Fund und Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen

Dissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau
vorgelegt von

Hans Vogel
Referendar

Spezial - Druckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen K.-G., Ohlau in Schlesien

1928.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Bruck

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548228_0198

Inhaltsübersicht.

Schriftenverzeichnis.

Behrend, Roland: Der Begriff der verlorenen Sache. Diss. Rostock 1903.

Biermann: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1914. III. Bd.

Blänkner, Ernst: Die rechtliche Stellung des Finders verlorener Sachen. Diss. Greifswald 1901.

Brückmann, A.: „Der Begriff der verlorenen Sache". Im Arch. f. Bürgerl. Recht. 23. Bd. Berlin 1904.

Chaffack, Berthold: Fundsache und Schatz. Diss. Leipzig 1903.

Conring, Herrmann: Grundbegriffe des Fundrechts. Diss. Göttingen 1917.

Cosack: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 7./8. Aufl. Jena 1924. II. Bd.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts. Tübingen 1905. III. Bd.

Dernburg: Das bürgerliche Recht. 3. Aufl. Halle 1904. III. Bd.

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Herausgegeben von Mugdan und Falkmann. Berlin, Leipzig.

Dolezych, Max: Die Rechtsverhältnisse an Fund und Schatz nach gemeinem und bürgerlichem Recht. Diss. Jena 1901.

Durst, Ernst: Der Fund an gestohlenen Sachen. Diss. Rostock 1915.

Eck: Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages. Berlin 1882. Gutachten über die Frage: „Wie ist die Behandlung gefundener Sachen zivilrechtlich einheitlich zu regeln?"

Eller, Wilhelm: Die rechtliche Stellung des Finders nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Diss. Erlangen 1900.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8./9. Aufl. Berlin 1905. Bd. II, 1.

Entscheidungen des Preußischen Obertribunals.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich: 1. Lesung Berlin 1888.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch. 13. Aufl. München 1927.

Franke: „Räumlichkeiten als Orte des Verlierens und Findens" in Hirths Annalen des Deutschen Reiches. Jahrg. 1903.

Gimmerthal: „Vom Finden verlorener, dereliquierter und herrenloser Sachen“ im Arch. f. d. ziv. Prax. Bd. 52 N. F. Bd. II. Heidelberg 1869, S. 521 ff.

Gizynski, Stanislaw: Der Besitz und der Eigentumserwerb des Finders nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Diss. Würzburg 1904.

Haase, Arthur: Das Fundrecht mit besonderer Berücksichtigung der obrigkeitlichen Mitwirkung. Diss. Göttingen 1919.

Hopmann, Georg: Der Eigentumserwerb an der gefundenen Sache nach deutschen Rechtsquellen. Diss. Heidelberg 1905.

Kommentar der Reichsgerichtsräte. Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. 6. Aufl. Berlin, Leipzig 1928. Bd. III.

Mohr, Wilhelm: Der Fund verlorener Sachen. Diss. Erlangen 1901.

Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Bd. III.

Müller, Erhardt: Die rechtliche Stellung des Finders. Diss. Greifswald 1904.

Oesterreich, Carl: Das Recht des Finders verlorener Sachen unter besonderer Berücksichtigung des Bürgerlichen Gesetzbuches. Diss. Erlangen 1898.

Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 4. Aufl. Berlin, Leipzig 1920. III. Bd.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1899. III. Bd.

Schäfer: „Ueber Fundrecht“ in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung. 68. Jahrgang. S. 1 ff.

Schneikert: „Ueber Fundrecht“ in Hirths Annalen des Deutschen Reiches. Jahrgang 1904.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.

Silberschmidt: Der Fund in Privat- und Gasthäusern. In Seuff. Blättern f. Rechtsanwendung. 68. Jahrg. S. 109 ff.

Siméon: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 4. Aufl. Berlin 1909. Bd. II.

Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1926. Bd. II.

Springmann, Eduard: Der Begriff der Fundsache. Diss. Leipzig 1906.

Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 9. Aufl. München, Berlin 1926. Bd. III, 1.

Strauß, Eugen: Das Rechtsverhältnis am Fund. Diss. Würzburg

1908; auch erschienen unter dem Titel: Das Fundrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. München 1908.
Warneyer: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1. Aufl. Tübingen 1927. Bd. II.
Wedell, Hans: Die rechtlichen Beziehungen zwischen Verlierer und Finder nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Diss. Rostock 1903.
Weiß, Ernst, Leo: Das Recht des Finders. Diss. Göttingen 1891.
Wittus, Eduard: Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder und seine rechtlichen Konsequenzen. Diss. Leipzig 1905.
Wolff: In Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 22./26. Aufl. 7. Bearbeitung, Marburg 1927. Bd. II, 1.

Einleitung.

Trotzdem das Fundrecht im Rahmen des Bürgerlichen Gesetzbuches auf eine fast dreißigjährige Entwicklung zurückblicken kann, herrscht auch heute noch über seine wichtigsten Grundbegriffe ein lebhafter Streit. Dies findet seine Ursache einmal darin, daß uns das Gesetz über verschiedene Begriffe des Fundrechts im Unklaren läßt, indem es uns keine Definition dafür gibt. Andererseits ist aber der Streit über diese Grundbegriffe auch darauf zurückzuführen, daß die Praxis, so vor allem das Reichsgericht, bisher nicht Gelegenheit nehmen konnte, durch Entscheidungen diese streitigen Begriffe festzulegen. Auch von Seiten der Oberlandesgerichte liegen nur ganz vereinzelte Entscheidungen vor, die den gegebenen Fall behandeln, ein abschließendes Bild über die strittigen Punkte aber nicht abgeben können. Es ist dies umso bedauerlicher, als doch gerade das Fundrecht wegen seiner großen praktischen Bedeutung eine genaue und unbestrittene Formulierung seiner Grundsätze erwünschenswert macht. Der Wissenschaft wird daher noch weiterhin ausschließlich die Aufgabe vorbehalten bleiben, sich mit diesen Begriffen zu beschäftigen, um die noch vorhandenen Streitfragen zu klären.

Wenn dieser Streit auch vielfach theoretischer Natur ist, so ist doch seine große praktische Auswirkung nicht zu verkennen. Denn schon der Streit um den ersten Grundbegriff des Fundrechts, um den Begriff der verlorenen Sache, wird doch von dem Augenblick an von größter praktischer Bedeutung, wenn es sich darum handelt, festzustellen, ob die Grundsätze des Fundrechts auf einen Fall anzuwenden sind oder nicht. Da im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches nur eine verlorene Sache gefunden werden kann, wird der theoretische Streit um den Begriff der verlorenen Sache solange nicht an Bedeutung einbüßen, bis es einwandfrei festgelegt ist, wann eine Sache eine verlorene im Sinne des § 965 ist.

Es soll daher der Zweck der vorliegenden Ausführung sein, einen Beitrag zu den wichtigsten Streitfragen auf dem Gebiete des Fundrechts unter besonderer Berücksichtigung der neuesten Literatur zu leisten. So soll der Begriff der verlorenen Sache einer näheren Betrachtung unterzogen werden, insbesondere sein Verhältnis zu den gestohlenen Sachen berücksichtigt werden. Außerdem sollen noch einige Streitfragen aus dem Gebiete des fundrechtlichen Eigentumserwerbs erörtert werden.

I. Kapitel.

Der Fund an verlorenen Sachen.

I. Allgemeines.

Wenn die Fundrechtslehre des Bürgerlichen Gesetzbuches mit der Bestimmung beginnt: „Wer eine verlorene Sache findet und an sich nimmt, hat dem Verlierer oder dem Eigentümer oder einem sonstigen Empfangsberechtigten unverzüglich Anzeige zu machen" — so läßt sie damit von vornherein erkennen, daß das gesamte Fundrecht von dem Begriffe der verlorenen Sache beherrscht sein soll. Denn nur wer eine verlorene Sache findet, und an sich nimmt, hat die Rechte und Pflichten eines Finders, nicht dagegen ein vermutlicher Finder, der nur seiner subjektiven Ueberzeugung nach eine Sache für eine verlorene hält und glaubt, sie im Sinne des Gesetzes gefunden zu haben.

Was versteht nun aber das Gesetz unter einer verlorenen Sache? Es ist bedauerlich, daß es gerade über diese wichtigste Frage des gesamten Fundrechts schweigt und uns keine Definition dafür gibt. Da es der Gesetzgeber damit unterläßt, einen der hauptsächlichsten Begriffe des Fundrechts festzulegen, wird damit das gesamte Fundrecht in Unklarheiten gehüllt, die nicht eher behoben sein werden, bis es gelungen sein wird, einen unbestrittenen Begriff der verlorenen Sache zu prägen. Bis dahin werden die Meinungen mehr oder weniger voneinander abweichen, je nachdem man diesen Begriff weiter oder enger fassen wird.

Aus dem Gesetze selbst lassen sich nur wenige Anhaltspunkte für die Auslegung dieses Begriffes finden. So kann man zunächst daraus, daß es die Fundrechtslehre unter dem Titel: „Erwerb und Verlust des Eigentums an beweglichen Sachen" behandelt, schließen, daß es sich nur um eine bewegliche Sache handeln kann und nicht auch um eine unbewegliche. Damit scheiden schon alle Immobilien aus dem Gebiete des Fundrechts aus, was aus der klaren Formulierung des Gesetzes unbestritten hervorgeht.

Der Wortlaut des Gesetzes, der von einer verlorenen Sache spricht, läßt aber auch erkennen, daß es sich nur um einen körperlichen Gegenstand handeln kann, da § 90 ausdrücklich betont, daß Sachen im Sinne

des Gesetzes nur könperliche Gegenstände sind. Damit scheiden alle Rechte aus dem Gebiete des Fundrechts aus. An diesen wäre aber auch ohne diese Einschränkung ein Fund schon deshalb nicht möglich, weil zum Begriffe des Findens ein sinnliches Wahrnehmen und ein Ansichnehmen gehört, was aber bei Rechten nicht möglich wäre, da diese nicht sinnlich wahrnehmbar sind und daher auch nicht an sich genommen werden können. Es könnte sich gegebenenfalls nur darum handeln, daß man eine Sache findet, in der ein Recht verkörpert ist, so z. B. wenn man einen Wechsel oder auch eine Fahrkarte findet. Das Recht als solches wird sich jedoch nie finden lassen.

Aus diesen spärlichen Anhaltspunkten, die aus dem Gesetz für den Begriff der verlorenen Sache zu entnehmen sind, kann man sich jedoch kein Bild darüber machen, wann eine Sache als verlorene im Sinne des § 965 anzusprechen ist. Es bleibt somit der wissenschaftlichen Auslegung vorbehalten, welche Merkmale für den Begriff der verlorenen Sache erforderlich sind und wann eine Sache als verloren anzusehen ist.

II. Der Begriff der verlorenen Sache.

Ein Fund im Sinne des § 965 ist nur an einer verlorenen Sache möglich. Da es der Gesetzgeber unterlassen hat, den Begriff der verlorenen Sache zu definieren, trotzdem er als wichtigster Grundbegriff des ganzen Fundrechts anzusehen ist, mußte es der Rechtsprechung und der Wissenschaft vorbehalten bleiben, diesen Begriff zu prägen. Im Gegensatz zu der Rechtsprechung, die zu dieser Frage bisher nur sehr vereinzelt Stellung nehmen konnte, hat sich die Wissenschaft in ausreichendem Maße mit dieser Frage beschäftigt. Sie hat eine Unmenge von Begriffsbestimmungen gegeben, die zum Teil miteinander übereinstimmen, zum Teil aber ganz erheblich voneinander abweichen. Diese Begriffsbestimmungen sollen in folgendem näher untersucht werden.

Der überwiegende Teil der Begriffsbestimmungen verknüpft den Verlustbegriff aufs Engste mit dem Besitzbegriff. Nur wenige wollen diese beiden Begriffe voneinander trennen. So wehrt sich vor allem Brückmann[1] gegen die „sklavische Abhängigkeit, in die man den Verlustbegriff des Gesetzes zum Besitzbegriff gebracht hat“. Er versucht, beide Begriffe streng voneinander zu trennen und behauptet, daß sie miteinander nichts zu tun haben. Er will

1) a.a.O. S. 322 ff.

den Begriff der verlorenen Sache „rein wirtschaftlich und rein subjektiv" gefaßt wissen und hält danach eine Sache dann für eine verlorene, wenn sie meinem Machtbereich gegen bezw. ohne meinen Willen derart entfremdet ist, daß ich sie vernünftigerweise nicht mehr wirtschaftlich in Betracht ziehen, daß ich sie nach aller Wahrscheinlichkeit nicht mehr als zu meinem Vermögen gehörig rechnen kann". Auch Fischer-Henle[2] hält für den Begriff des Verlorenseins einen Besitzverlust im Sinne des § 856 BGB. nicht für erforderlich. Ebenso bezeichnet Behrend[3] trotz Fortdauer des Besitzes eine Sache dann für eine verlorene, „wenn die Möglichkeit wirtschaftlicher Sachbenutzung nicht mehr vorhanden ist, und diese Möglichkeit durch das Finden wieder hergestellt werden kann". Diese vorgenannten Ansichten wird man aber abzulehnen haben, da sie dem Wesen des Fundrechts nicht entsprechen. Denn dieses verfolgt den Zweck, eine Sache, die aus dem Machtbereiche jemandes entkommen ist, diesem wieder zu verschaffen. Wenn ich aber noch den Besitz an einer Sache habe, befindet sie sich auch noch in meinem Machtbereiche und der Finder würde dann ja verbotene Eigenmacht üben, wenn er in dieses Besitzverhältnis eingreifen würde. Insbesondere dürfte es nicht richtig sein, wenn man mit Brückmann den Begriff der verlorenen Sache rein subjektiv nach der Ueberzeugung des Verlierers fassen wollte.[4] Mit Recht wendet dagegen Conring[5] ein, daß eine solche Begriffsbestimmung, die lediglich durch die subjektive Anschauung des Verlierers bestimmt würde, eine viel zu große Unsicherheit für die Beantwortung der Frage, wann eine Sache verloren ist oder nicht, zur Folge haben würde. Auch Staudinger[6] wendet sich gegen die subjektive Begriffsbestimmung Brückmanns, und gegen dessen Versuch, den Begriff der verlorenen Sache von dem Besitzverlustbegriff loszulösen. Er betont, daß der in der Brückmannschen Definition der verlorenen Sache gewünschte Erfolg als selbstverständliche Folge auch dann eintritt, wenn man den Besitzverlustbegriff beibehält. Es würde der Rechtsprechung zu große Schwierigkeiten machen, wenn die Entscheidung der Frage des Verlorenseins einer Sache immer davon abhängen sollte, ob sie der Verlierer vernünftigerweise wirtschaftlich noch zu seinem Vermögen gehörig betrachten konnte oder nicht. Wegen dieser Unsicherheit ist die subjektive Auffassung Brückmanns abzu-

2) Zu § 965 Erl. 1; ebenso Wittus: a.a.O. S. 9/10.
3) a.a.O. S. 12.
4) a.a.O. S. 327.
5) S. 26.
6) Zu § 965, Erl. I, 1.

lehnen, ebenso auch diejenige von Behrend, die im wesentlichen mit Brückmann übereinstimmt. Die Unrichtigkeit dieser vorbenannten Auffassungen, die eine Sache auch dann schon zu den verlorenen rechnen, die sich noch in einem Besitzverhältnis zu dem Verlierer befindet, geht am besten aus dem von Brückmann selbst angeführten Beispiel hervor.[7] Er hält den Kneifer, den er in einem Buche seiner Bibliothek als Lesezeichen hat stecken lassen, für verloren, da er ihn wirtschaftlich nicht mehr in Betracht ziehen kann, da er sich einen neuen kaufen muß. Hieran ist die Fehlerhaftigkeit der subjektiven Auffassung der verlorenen Sache klar zu erkennen. Wie würde ich mich dazu stellen, wenn ich demjenigen, der diesen Kneifer im eigenen Buche in der eigenen Bibliothek stecken sieht und herauszieht, für dieses „Finden" Finderlohn bezahlen soll? Wenn man auch in solchen Fällen von „Verlieren" und „Finden" spricht, so wird man diese Ausdrücke nicht ohne weiteres auf die gesetzlichen Vorschriften über Fund übertragen können. Man wird sich vielmehr genötigt sehen, für die verlorene Sache im Sinne des Gesetzes einen besonderen juristischen Begriff festzustellen, der von dem des gewöhnlichen Sprachgebrauches erheblich abweicht, da er viel enger gefaßt werden muß.

Ein Verlorensein ohne Besitzverlust würde aber auch dem Sinn der fundrechtlichen Vorschriften nicht entsprechen. Wenn ein Besitzverlust für den Verlierer nicht eingetreten wäre, so würde sich das Finden in solchen Fällen immer als verbotene Eigenmacht darstellen. Für eine widerrechtliche Handlung wird aber der Gesetzgeber nicht noch eine Belohnung bezahlen wollen. Das Fundrecht verfolgt den Zweck, dem Verlierer oder dem Eigentümer die Sache wieder zu verschaffen. Dies ist aber nur dann möglich, wenn die Sache bereits aus dem Machtbereich dieser Personen gekommen ist, da der Finder das zwischen Person und Sache bestehende Verhältnis wieder herstellen soll, das sich durch den Verlust gelöst hat. Eine solche Wiederherstellung ist aber nicht möglich, wenn es nie aufgehört hat zu bestehen. Denn durch das Vorhandensein des Besitzes besteht für den Besitzer immer ein tatsächliches Herrschaftsverhältnis über die Sache, das ihm die Möglichkeit gibt, über dieselbe zu verfügen. Wenn eine solche nicht besteht und erst durch den Fund wieder hergestellt werden muß, so ist Besitz nicht mehr vorhanden gewesen, sondern es liegt bereits Besitzverlust vor.

Als Ergebnis dieser Betrachtungen kommt man zu der Feststellung, daß man von einer verlorenen Sache dann noch nicht

7) a.a.O. S. 326.

reden kann, wenn sie noch in einem Besitzverhältnis zu jemandem steht. Der Begriff des Verlorenseins setzt somit Besitzverlust voraus. Der überwiegende Teil der Schriftsteller, die sich mit dieser Frage beschäftigt haben, kommt zu diesem Ergebnis. Die Frage des Verlorenseins hängt danach von der Frage des Besitzverlustes ab.[8] In diesem Sinne nennt Wolff[9] verloren alle „besitzlos, aber nicht herrenlos“ gewordenen Sachen. Dieser Formulierung schließen sich Warneyer,[10] Cosack[11] und Planck[12] ohne weiteres an. Andere Schriftsteller machen geringe Zusätze oder Einschränkungen, sind aber grundsätzlich derselben Ansicht. So wollen Staudinger[13] und Biermann[14] nur den unfreiwilligen Besitzverlust durch Zufall und gegen den Willen des letzten Inhabers gelten lassen,[15] während die anderen jeden Besitzverlust gelten lassen wollen. Meistenteils wird es sich bei verlorenen Sachen um einen unfreiwilligen Besitzverlust handeln, da kein vernünftiger Mensch absichtlich den Besitz an einer Sache aufgeben wird, die für ihn noch einen Wert hat. Denkbar ist aber, wie Weiß[16] ausführt, der Fall, daß jemand aus bloßem Mutwillen seinen Ring in den Fluß wirft, ohne die Absicht zu haben, auf das Eigentum zu verzichten. Es läge dann eine freiwillige Besitzaufgabe vor und da der Ring mangels eines darauf gerichteten Eigentumsverzichtwillens nicht herrenlos geworden ist, wird man ihn als verlorene Sache im Sinne des § 965 betrachten müssen. Auch an einem anderen Beispiel läßt sich erkennen, daß nicht nur der unfreiwillige Besitzverlust eine Sache zu einer verlorenen machen kann, sondern daß dieses auch durch eine freiwillige Besitzaufgabe möglich ist. So wird man eine Sache, die gestohlen worden ist, nachher aber vom Diebe mit Absicht wieder weggeworfen worden ist, auch zu den verlorenen rechnen müssen, da sie alle übrigen Erfordernisse des Begriffes der verlorenen Sache erfüllt. Als was sollte man diese Sache auch sonst ansehen? Herrenlos ist sie nicht geworden, da der Dieb nicht Eigentümer der Sache ist und gemäß § 959 nur der Eigentümer, in der Absicht, auf das Eigentum zu verzichten, den Besitz der Sache aufgeben kann. Eine andere

---

8) So Planck zu § 965, Anm. 1a; Siméon, S. 626, IV, 1; RGK. zu § 965, Anm. 1; Strauß: S. 12; Weiß: S. 7; Mohr: S. 14; Franke: S. 312; Blänkner: S. 13; Conring: S. 16/26; Chassack: S. 6, 11.

9) § 82, I.

10) Zu § 965, Erl. I.

11) S. 175, § 45, I, 1.

12) Zu § 965, Anm. 1 a.

13) Zu § 956, Erl. I, 1.

14) Zu § 965, Erl. 1.

15) Ebenso Planck zu § 965, Errl. 1a; Springmann: S. 18; Gizynski: S. 12, 14; RGK. zu § 965, Erl. 1 .

16) S. 6.

Regelung für diese Sachen würde auch zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. Wenn man sie nicht zu den verlorenen im Sinne des § 965 rechnen wollte, würden sie, wenn sich der Eigentümer nicht ermitteln läßt, dauernd ein totes Kapital bilden. Denn der vermutliche Finder könnte an ihr kein Eigentum erwerben, ebenso aber auch nicht der Fiskus, sodaß man eine derartige Regelung wegen der daraus sich ergebenden Unwirtschaftlichkeit wird ablehnen müssen.[17]

Die Frage der Freiwilligkeit oder Unfreiwilligkeit des Besitzverlustes wird man somit dahin zu beantworten haben, daß jeder Besitzverlust für den Begriff des Verlorenseins genügt.[18]

Als erstes Merkmal des Begriffes der verlorenen Sache ist somit der Verlust des Besitzes des letzten Inhabers gefunden worden. Es ist nicht notwendig, daß es gerade der Eigentümer ist, der den Besitz an der Sache verliert. Der Wortlaut des Gesetzes läßt vielmehr durch die Gegenüberstellung von Verlierer und Eigentümer deutlich erkennen, daß dies verschiedene Personen sein können.

Unter Verlierer im Sinne des § 965 Abs. 1 BGB. wird man danach jede Person zu verstehen haben, die eine Sache im Besitz gehabt hat und den Besitz an dieser Sache verloren hat. Folgerichtig wird danach nicht nur der rechtmäßige Besitzer, sondern auch der fehlerhafte Besitzer, der den Besitz durch verbotene Eigenmacht erlangt hat, im Sinne des Gesetzes verlieren können. Man wird somit auch alle diejenigen zu den verlorenen rechnen müssen, die dem Eigentümer gestohlen worden sind, dann aber dem Diebe oder einer anderen Person verloren gegangen sind. Zunächst wird man sich gegen die Annahme sträuben, daß solche Sachen als „verlorene" behandelt werden sollen und „gefunden" werden können. Man wird viel eher annehmen wollen, daß eine gestohlene Sache für immer diesen Stempel des Gestohlenseins beibehalten soll, bis sie wieder in die Hände des Bestohlenen zurückkehrt. In dieser Annahme könnte man noch dadurch bestärkt werden, daß im § 935 BGB. die gestohlenen Sachen ausdrücklich den verloren gegangenen gegenübergestellt werden. Diese Folgerung wäre jedoch falsch, da das Gesetz unter dem Ausdruck „verloren" im § 935 BGB. etwas ganz

---

17) Ebenso hält auch Staudinger zu § 965, Erl. I und Planck zu § 965, Erl. 1a eine Sache dann für eine verlorene, wenn sie gestohlen, vom Diebe aber nachher absichtlich wieder weggeworfen worden ist, (Uebereinstimmend Biermann zu § 965 Erl. 1). Man vergleiche dazu die Entsch. des OLG. Hamburg in Seuff. A. Bd. 59, Nr. 35 und die Entscheidung des Preuß. O.Tr. Bd. 22, Nr. 19.

18) Uebereinstimmend Conring: S. 47/48; Strauß: S. 12.

anderes verstanden wissen will, als im § 965 BGB. Einmal zeigt sich dieser Unterschied schon äußerlich dadurch, daß das Gesetz im § 935 BGB. von verloren gegangen spricht, im § 965 dagegen nur von einer verlorenen Sache die Rede ist. Andererseits erwähnt das Gesetz in § 935 ausdrücklich, daß die Sache dem Eigentümer verloren gegangen sein muß, während § 965 durch die Gegenüberstellung von Verlierer und Eigentümer ganz deutlich erkennen läßt, daß die Sache nicht gerade dem Eigentümer verloren gehen muß. Aus der Gegenüberstellung im § 935 läßt sich danach nicht die Folgerung ziehen, daß eine Sache entweder eine gestohlene, oder aber eine verlorene ist, nie aber beides zusammen sein kann. Es ist vielmehr sehr wohl möglich, daß eine Sache, wie Dernburg[19] betont, dem einen gestohlen werden und einem anderen verloren gehen kann. Es ist somit durchaus zulässig, daß in einer zeitlichen Aufeinanderfolge einmal der Tatbestand des Stehlens und dann der des Verlierens verwirklicht wird, ohne daß der in der Vergangenheit liegende Makel gestohlenen Gutes in Betracht zu ziehen ist. Dies ergibt sich insbesondere aus der genauen Auslegung des § 965. Wenn darin von einer verlorenen Sache gesprochen wird, so wird man mit Strauß[20] darunter alle „für den Eigentümer verlorenen Sachen zu verstehen haben, d. h. alle Sachen, die sich im Zustande des Verlorenseins befinden". Es kommt somit nicht auf die Frage an, wem sie verloren gegangen sind, sondern lediglich auf die objektive Tatsache des Verlorenseins selbst. Zur Begründung dieser Unterscheidung muß man auf die Entstehungsgeschichte dieser gesetzlichen Bestimmung zurückgehen. Die Motive[21] betonen bereits, daß von „verlorenen Sachen häufig in einem Sinne gesprochen wird, welcher für die Vorschriften über den Fund viel zu eng ist". Im Entwurf[22] wurde daher als Finder derjenige bezeichnet, „welcher eine verlorene oder sonst abhanden gekommene Sache findet und in seine Innehabung nimmt". Die Motive[23] begründen diese Miterwähnung der „sonst abhanden gekommenen Sachen" damit, daß „das Gebiet der Anwendbarkeit der Vorschriften über die gefundenen Sachen vor einer zu engen Begrenzung bewahrt werden soll". Durch die spätere Streichung des Zusatzes „und sonst abhanden gekommen" sollte nach der Mei-

---

19) S. 354, Anm. 8; ebenso Staud. zu § 965 I, Erl. 1; Crome: § 413, S. 384, Anm. 12.
20) S. 17.
21) S. 375 zu § 910, 1.
22) E. I. Les. § 910.
23) S. 375 zu § 910, 1.

nung aller Schriftsteller[24] keine materielle Aenderung herbeigeführt werden. Der Begriff der verlorenen Sache sollte durch die Weglassung nicht enger gefaßt werden als vorher, sondern man wird mit Mohr[25] annehmen müssen, daß bei der Streichung der genannten Worte „das Bestreben nach tunlichster Kürze maßgebend war". Auch ist nach Strauß[26] die Streichung damit zu rechtfertigen, daß die Redaktoren des Entwurfes der Meinung waren, „daß die Miterwähnung überflüssig sei und zu Unklarheiten führen müßte". Aus der Streichung des erwähnten Zusatzes läßt sich somit keineswegs folgern, daß der Begriff der verlorenen Sache nun enger zu fassen sei, als die Motive[27] es vorgesehen hatten, sondern man wird ihn möglichst weit zu fassen haben, insbesondere, da ja auch die Protokolle[28] darauf hinweisen, daß der erste Entwurf mit dem benannten Zusatz von der zweiten Kommission sachlich angenommen worden sei. Man wird nach diesen Ausführungen keinen Grund haben, den Begriff möglichst eng zu fassen, sondern vielmehr den Ausdruck „verlorene Sache" des § 965 im weitesten Sinne gebrauchen müssen.[29] Als notwendige Folgerung wird man somit auch die Möglichkeit zugeben müssen, daß eine gestohlene Sache verloren gehen kann und man wird auch auf eine solche verlorene Sache die Vorschriften des Fundrechts anwenden müssen. Was sollte man gegebenenfalls mit diesen Sachen tun? Da sie keine herrenlosen Sachen sind, besteht nicht die Möglichkeit, sich dieselben anzueignen und wenn man diese Sachen nicht als verloren im Sinne des § 965 betrachten wollte, würde man sie auch nicht finden können. Sie würden dauernd in dem Zustand des Ungenutztseins verbleiben müssen. Weder der vermutliche Finder noch der Fiskus hätten die Aussicht auf einen späteren Eigentumserwerb an dieser Sache. Eine solche Regelung würde aber unserer heutigen Rechtsauffassung nicht entsprechen. Denn diese verlangt, beeinflußt durch unser Wirtschaftsleben, eine baldige Neuregelung der Eigentumsverhältnisse. Da sich jedoch, wie die praktische Erfahrung lehrt, der Eigentümer nur selten ermitteln läßt, würde man diese Sachen bis in die Ewigkeit für den unbekannten Eigentümer aufbewahren müssen, da ja dessen Eigentum auf andere Weise nicht erloschen ist und ihm allein das Verfügungsrecht über

---

24) So Biermann zu § 965 Erl. I; Mohr S. 16; Strauß S. 17, Anm. 1; Gizynski S. 11; Planck zu § 965 Erl. 1 a.
25) S. 16; ebenso Müller S. 17.
26) S. 17 Anm. 1.
27) S. 375 zu § 910, 1.
28) III, S. 256 zu Prot. 205.
29) Ebenso Planck zu § 965 Erl. 1 a.

die Sache zusteht. Denn eine anderweitige Regelung der Eigentumsverhältnisse durch Aneignung oder Ersitzung wäre auch nicht möglich, da die Sache durch den Diebstahl und den darauf folgenden Verlust nicht herrenlos geworden ist und dem Finder auch der zur Ersitzung gemäß § 937 erforderliche gute Glaube ermangeln würde. Eine solche Unmenge von totem Kapital kann aber ein Wirtschaftsleben nicht dulden. Diese Unwirtschaftlichkeit verlangt vielmehr von der Rechtslehre eine baldige Regelung der Eigentumsverhältnisse. Da eine solche Sache, die dem einen gestohlen worden ist und einem anderen verloren gegangen ist, sämtliche Merkmale einer verlorenen Sache trägt, ist es als die beste Lösung anzusehen, unter den Begriff der verlorenen Sache im Sinne des § 965 auch diese gestohlenen Sachen zu fassen, damit auch auf sie das Fundrecht Anwendung finden kann und man an ihnen nach dessen Vorschriften Eigentum erwerben kann.

Als erstes Merkmal des Begriffes der verlorenen Sache ist somit Besitzverlust festgestellt worden. Es entsteht nun die Frage, was man unter Besitzverlust zu verstehen hat. Nach der Vorschrift des Gesetzes wird der Besitz einer Sache durch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache erworben (§ 854 Abs. 1 BGB). Unter tatsächlicher Gewalt wird man dabei im Sinne der Protokolle[30] ein gewisses „äußeres Verhältnis der Person zur Sache" zu verstehen haben. Daher sei auch die Frage, ob „das tatsächliche Verhältnis" der Person zur in Besitz genommenen Sache ausreiche, nach den im Verkehr herrschenden Anschauungen zu beurteilen.[31] Die Protokolle sehen das Wesen dieser Frage in der Fähigkeit des Besitzers, „Dritte von seinem Machtbereiche auszuschließen". Wenn das Gesetz (§ 856 Abs. 1 BGB) dann bestimmt, daß der Besitz dadurch beendigt wird, daß der Besitzer die tatsächliche Gewalt über die Sache aufgibt oder in anderer Weise verliert, so wird man zur Feststellung des Besitzverlustes immer die Frage zu prüfen haben, ob der Besitzer noch imstande sei, Dritte von seinem Machtbereiche auszuschließen. Ist ihm diese Möglichkeit genommen, wird Besitzverlust vorliegen, es sei denn, daß es sich nur um eine ihrer Natur nach vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der Gewalt handelt, wodurch kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung (§ 856 Abs. 2 BGB) der Besitz nicht beendet wird. Da das Gesetz keine genaue Abgrenzung des Verlustbegriffes gibt, wird für die Frage des Besitzverlustes letzten Endes die Verkehrsanschauung maß-

30) S. 28 zu Prot. 179, VIII.
31) Prot. S. 29 zu Prot. 179.

gebend sein, die darüber zu entscheiden haben wird, ob eine „Herrschaft der Person über die Sache“ noch anzuerkennen ist oder nicht.[32]

Die Tatsache des Besitzverlustes, die als wesentliches Merkmal des Begriffes der verlorenen Sache festgestellt worden ist, ist aber allein nicht ausreichend, um eine Sache zu einer „verlorenen“ im Sinne des Gesetzes zu machen. Man wird im Sinne des § 965 solche Sachen nicht zu den verlorenen zählen können, die in niemandes Eigentum stehen, die herrenlos sind. Dies geht schon daraus hervor, daß in § 965 ein Eigentümer benannt wird. Es ergibt sich aber auch aus der Natur des Fundrechts, daß herrenlose Sachen nicht verloren und auch nicht gefunden werden können, da das Fundrecht den Zweck verfolgt, eine verlorene Sache seinem Eigentümer wieder zu verschaffen, dieser Zweck aber für herrenlose, d. h. in niemandes Eigentum stehenden Sachen keine Bedeutung hätte. Rein äußerlich kennzeichnet das Gesetz diesen Unterschied schon dadurch, daß es den Erwerb des Eigentums an herrenlosen Sachen durch Aneignung getrennt von dem Erwerb durch Fund an verlorenen Sachen behandelt, woraus zu entnehmen ist, daß sich die beiden Begriffe „herrenlos“ und „verloren“ gegenseitig ausschließen. Es müssen somit alle herrenlosen Sachen aus dem Fundrecht ausscheiden, sei es, daß sie in noch niemandes Eigentum gestanden haben oder sei es, daß der Eigentümer, in der Absicht, auf das Eigentum zu verzichten, den Besitz der Sache gemäß § 959 BGB aufgegeben hat. Diese Ansicht wird von allen Schriftstellern,[33] die auf diese Frage näher eingehen, vertreten. Eine andere Ansicht vertritt allein Müller,[34] der sich auf den Standpunkt stellt, daß auch die „sog. herrenlosen Sachen verloren und gefunden werden können, sofern sie in ein Innehabungsverhältnis zu einer Person getreten sind“. Man wird sich aber seiner Meinung nicht anschließen können, da man keine Grenze zwischen den Sachen finden wird, die trotz des Innehabungsverhältnisses noch herrenlos sind und denjenigen, die bereits okkupiert sind.

Als weiteres Merkmal des Begriffes der verlorenen Sache ist somit das Fortbestehen des Eigentums festgestellt worden, wodurch alle herrenlosen Sachen von den verlorenen auszuschließen sind.

Es kann nun mitunter sehr zweifelhaft sein, ob eine Sache verloren oder herrenlos ist. Die zum Eigentumsverzicht erforder-

32) So Planck zu § 856 Erl. 3.

33) So Wolff § 82 I, 2; Staud. zu § 965 I, 1; RGK. zu § 965 Erl. 1; Blänkner S. 7; Haase S. 3; Warneyer zu § 965 Erl. I; Soergel S. 1297 Vorbem. zum Fund; Strauß S. 14; Conring S. 39/40; Mohr S. 13.

34) Müller S. 19.

liche Absicht des Eigentümers (§ 959 BGB) wird derselbe nicht immer mit Worten erklären. Für den Finder einer besitzlosen Sache wird es daher mitunter sehr schwer sein, festzustellen, ob es sich um eine verlorene oder eine herrenlose Sache handelt. Da aber die Absicht des Eigentumsverzichts nicht „ausdrücklich erklärt" zu werden braucht, so wird man dieselbe in Zweifelsfällen aus den „näheren Tatumständen" folgern müssen.[35] Die Verzichtabsicht wird man somit überall da als vorhanden annehmen müssen, wo bestimmte nähere Umstände z. B. die Lage, Beschaffenheit, Zweckbestimmung und der Wert des Objekts darauf schließen lassen, daß der Eigentümer kein Interesse mehr an der Sache hat. So wird man insbesondere diese Absicht bei geringwertigen Sachen auch aus langdauernder Vernachlässigung zu entnehmen haben. Diese Anhaltspunkte werden allerdings, wie Strauß[36] betont, immer ganz bestimmter Natur sein müssen, da man ja regelmäßig Eigentum ohne bestimmten Grund nicht preisgibt. Allein die subjektive Meinung desjenigen, der die Sache in dem besitzlosen Zustande antrifft, wird somit nie den Ausschlag geben können. Dadurch würde der Willkür des Antreffenden zuviel Raum gegeben werden, denn dieser würde letzten Endes eine Sache immer für herrenlos halten, da er ja an einer solchen durch Aneignung (§ 958 Abs. 1 BGB) viel leichter Eigentum erwerben kann, als an einer verlorenen durch Fund. „Finden" wird man eine Sache somit nur dann können, wenn sie objektiv verloren ist, nicht aber dann, wenn sie von dem Antreffenden nur für eine solche gehalten wird.

Als wesentliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache sind somit Besitzverlust und Fortbestehen des Eigentums festgestellt worden. Diese beiden Merkmale allein würden aber nicht genügen, um eine Sache zu einer verlorenen im Sinne des § 965 zu machen. Denn diese beiden Voraussetzungen werden auch von den Sachen erfüllt, die unmittelbar nach dem Besitzverlust auf der einen Seite in den Besitz eines anderen übergehen. Auch die vom Diebe gestohlenen Sachen kennzeichnen sich durch Besitzverlust und Fortbestehen des alten Eigentums, man wird aber diese Sachen in der Hand des Diebes schwerlich zu den verlorenen zählen wollen. Man wird danach für den Begriff der verlorenen Sache als weiteres Merkmal Besitzlosigkeit zur Zeit des Fundes annehmen müssen. Diese Ansicht rechtfertigt sich einmal dadurch, daß der Finder einer Sache, die sich zur Zeit des Fundes noch in jemandes Besitz be-

35) Staud. zu § 959 Erl. 1 b.
36) S. 14.

finden würde, an dieser Sache durch das Ansichnehmen verbotene Eigenmacht üben würde. Es kann aber nicht der Wille des Gesetzgebers sein, diese widerrechtliche Handlung durch Zahlung eines Finderlohnes zu belohnen. Andererseits würde es auch dem Wesen des Fundrechts nicht entsprechen, wenn man in Besitz befindliche Sachen finden könnte. Das Fundrecht verfolgt den Zweck, den durch den Verlust der Sache geschaffenen Zustand des Ungenutztseins zu beenden und die Sache wieder ihrer Zweckbestimmung zuzuführen, dadurch, daß sie dem Eigentümer oder dem sonstigen Empfangsberechtigten wieder beschafft wird. Bei einer Sache, die sich noch in jemandes Besitz befindet, somit dessen tatsächlicher Gewalt und Nutzung untersteht, würde der Zweck der fundrechtlichen Bestimmungen bedeutungslos sein. Diesen Standpunkt nimmt die Mehrzahl der Schriftsteller[37] ein. So bezeichnet es Biermann[38] als wesentliches Merkmal der verlorenen Sache im Sinne des § 965, daß sie sich „zur Zeit nicht im Besitze eines anderen befindet". Ebenso ist nach Wolff[39] eine Sache dann als verloren zu bezeichnen, wenn sie „besitzlos, aber nicht herrenlos" geworden ist. Derselben Ansicht wie Wolff sind auch Cosack,[40] Planck[41] und Warneyer.[42] Auch Staudinger[43] betont ausdrücklich, daß sich die Sache, um als verlorene zu gelten, zur Fundzeit noch nicht im Besitze eines anderen befinden darf. Entgegengesetzter Ansicht ist lediglich Springmann,[44] der es als nicht zum Begriff der verlorenen Sache gehörend betrachtet, ob eine Sache unmittelbar in den Besitz eines anderen gelangt ist und ob sich die Sache in der tatsächlichen Gewalt eines anderen befindet. Man wird sich aber seiner Meinung nicht anschließen können, da sie dem Wesen des Fundrechts nicht entspricht.

Als weiteres Merkmal des Begriffes der verlorenen Sache wird man nach diesen Ausführungen mit der Mehrzahl der Schriftsteller Besitzlosigkeit zur Zeit des Fundes feststellen müssen. Das Ergebnis der Untersuchung über den Begriff der verlorenen Sache ist somit die Feststellung von drei Merkmalen. Es muß Besitzverlust eingetreten sein, das alte Eigentum muß noch fortbestehen und die Sache muß zur Zeit des Fundes noch besitzlos sein. Da

---

37) So Conring S. 36/37; Strauß S. 16/17; Wedell S. 21; Wittus S. 14; Haase S. 6/7.
38) Zu § 965 Erl. 1.
39) § 82, I.
40) S. 175, § 45 I, 1.
41) Zu § 965 Anm. 1 a.
42) Zu § 965 Erl. I.
43) Zu § 965 Erl. I, 1.
44) S. 18.

auch festgestellt worden ist, daß es für die Frage des Besitzverlustes ohne Bedeutung ist, ob dieser freiwillig oder unfreiwillig eingetreten ist, so kommt man im Ergebnis zu folgender Begriffsbestimmung der verlorenen Sache: Verloren im Sinne des § 965 sind alle diejenigen Sachen, an denen freiwilliger oder unfreiwilliger Besitzverlust eingetreten ist und die, ohne herrenlos geworden zu sein, sich in einem besitzlosen Zustande befinden.

III. Der Fund der verlorenen Sache gemäß § 965.

Nachdem der Begriff der verlorenen Sache eingehend untersucht worden ist und damit festgelegt worden ist, wann eine Sache als eine verlorene anzusehen ist, sollen nun die Voraussetzungen geprüft werden, die für den Fund einer solchen verlorenen Sache erforderlich sind.

Die objektive Voraussetzung für den Fund ist, wie § 965 bestimmt, das Vorhandensein einer verlorenen Sache. Weiter verlangt das Gesetz, daß die verlorene Sache gefunden und an sich genommen werden muß. Diese Ausdrucksweise des Gesetzes erscheint auf den ersten Blick unklar zu sein. Denn muß man nicht schon unter dem Ausdruck „wer eine verlorene Sache findet“ verstehen, daß zu diesem Finden bereits ein Ansichnehmen gehört? Dann hätte das Gesetz aber nicht noch einmal zu erwähnen brauchen, daß derjenige, der die verlorene Sache gefunden hat, dieselbe auch noch außerdem an sich nehmen muß, um als Finder im Sinne des Gesetzes angesehen werden zu müssen. Diese vermeintliche Doppelspaltigkeit des Gesetzes klärt sich aber sofort auf, wenn man diese beiden Ausdrücke näher untersucht. Das Gesetz unterscheidet zwischen dem Finder, dem die Rechte und Verpflichtungen aus dem Funde zustehen und andererseits zwischen demjenigen, der eine verlorene Sache findet. Lediglich durch die Tatsache des Findens werden die Finderrechte und -Pflichten noch nicht ausgelöst. Denn es steht ja dem vermutlichen Finder immer noch offen, diese gefundene Sache liegen zu lassen, von ihr keine Notiz zu nehmen, oder aber dieselbe nach einer kurzen Besichtigung sogleich wieder auf den alten Platz zu legen. Damit wäre aber der Tatbestand eines Fundes noch nicht verwirklicht. Es muß vielmehr hinzukommen, daß derjenige, der eine verlorene Sache findet, dieselbe auch an sich nimmt. Damit klärt sich aber die doppelte Ausdrucksweise des Gesetzes ohne weiteres auf. Man wird somit unter diesem Finden nur zu verstehen haben, daß man die Sache sinnlich wahrnimmt, sie entdeckt, auffindet oder auf

sie trifft.[1] Da ein Fund aber nur an verlorenen Sachen möglich ist, zum Begriffe der verlorenen Sache aber Besitzlosigkeit zur Zeit des Fundes gehört, so wird hinzukommen müssen, daß man die Sache in einem besitzlosen Zustand entdeckt, wahrnimmt oder auffindet, da man ja sonst alle Sachen finden könnte. Schon Gimmerthal[2] drückte dies in seiner Begriffsbestimmung des Findens aus, wenn er sagte: „Finden heißt, eine Sache außer Besitz antreffen". Diese sinnliche Wahrnehmung allein wird jedoch noch nicht genügen, um den Tatbestand des Fundes zu verwirklichen. So wird man eine Sache dann noch nicht gefunden haben, wenn man sie mit einem Fernglas weit entfernt entdeckt und wahrnimmt. Das Gesetz erfordert daher ein doppeltes Merkmal zum Begriff des Fundes. Es verlangt, daß man die angetroffene, wahrgenommene Sache an sich nimmt. Es entsteht nun die Frage, was man unter diesem Ansichnehmen zu verstehen hat. Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches nannte in § 910 Finder denjenigen, der „eine verlorene oder sonst abhanden gekommene Sache findet und in seine Innehabung nimmt". Der Entwurf will somit darunter verstanden wissen, daß der Tatbestand des Fundes erst dann verwirklicht ist, wenn die aufgefundene Sache in jemandes Innehabung übergegangen ist, d. h. daß jemand die tatsächliche Gewalt über die Sache erlangt hat. Ohne eine derartige Handlung, die die tatsächliche Gewalt verschafft, ist die Sache noch nicht gefunden. Wenn das Gesetz in der heutigen Fassung anstatt „in seine Innehabung nimmt" den Ausdruck „an sich nimmt" gebraucht, so wird man darunter nur eine redaktionelle Aenderung zu verstehen haben.[3] Eine Erweiterung oder Begrenzung des Fundbegriffes wird damit nicht beabsichtigt gewesen sein. So wird man von Ansichnehmen nur dann sprechen können, wenn jemand die Sache in seine tatsächliche Gewalt genommen hat. Vorher wird der Tatbestand des Ansichnehmens noch nicht verwirklicht sein. Man kommt so zu dem Ergebnis, daß zu dem Begriffe an sich nehmen eine besondere Handlung erforderlich ist, eine Handlung, vermöge der man die tatsächliche Gewalt über eine Sache erlangt. Eine solche Handlung ist aber eine Besitzhandlung, so daß das Ansichnehmen letzten Endes dann vollendet sein wird, wenn man eine Sache in Besitz genommen hat. Diese Meinung wird von der Mehrzahl der Schriftsteller vertreten.[4]

1) So Staud. § 965 I; Conring S. 64; Biermann § 965 Erl. 2 a; Planck § 965 Erl. 1 b; Haase S. 7.
2) S. 523.
3) So Haase S. 8; Conring S. 67.
4) Planck zu § 965 Erl. 1 b; Staud. zu § 965, I, Erl. 3 b; Biermann zu § 965 Erl. 2 a; RGR. zu § 965 Anm. 2; Conring S. 67; Haase S. 8; Strauß S. 22.

Im Ergebnis ist so festzustellen, daß ein Ansichnehmen ohne Besitzergreifung nicht möglich ist. Die Frage, ob Ansichnahme vorliegt oder nicht, wird so schließlich davon abhängen, ob ein äußeres Herrschaftsverhältnis von Person zur Sache hergestellt worden ist, vermöge dessen der Entdecker Dritte von seinem Machtbereich ausschließen kann oder nicht. Ist dieser Tatbestand eingetreten, so sind damit, zusammen mit dem Wahrnehmen und Auffinden, die Voraussetzungen des Gesetzes erfüllt und die Sache ist im Sinne des Gesetzes gefunden worden.

Da es der Zweck des Fundrechts ist, die verlorene Sache dem Eigentümer oder dem Verlierer wieder zu verschaffen, so wird man diese Bestimmungen auch für den Fall gelten lassen müssen, daß der Finder den Vorfall des Verlierens beobachtet, aber nicht die Möglichkeit hat, den Verlierer darauf aufmerksam zu machen. Die Beobachtung des Vorfalls braucht nicht immer dazu führen, daß der Finder durch die Aufnahme verbotene Eigenmacht übt. Anders wäre der Fall zu beurteilen, daß jemand, der den Vorfall des Verlierens beobachtet, den Verlierer nur deswegen nicht auf den Verlust aufmerksam macht, um sich die Vorteile seines Fundes nicht entgehen zu lassen. Wenn jemand z. B. sehen würde, wie eine vor ihm gehende Person etwas verliert, und diese Person nicht darauf aufmerksam macht, trotzdem diese Möglichkeit ohne weiteres bestehen würde, sondern den entfallenen Gegenstand aufnimmt, so wird man viel eher von einer Besitzentziehung sprechen müssen, als von einem Fund.[5] In einem solchen Falle wäre es ungerecht, wenn der Gesetzgeber denjenigen, der verbotene Eigenmacht übt, dafür noch durch Bzahlung eines Finderlohnes oder durch die Möglichkeit eines späteren Eigentumserwerbes belohnen wollte. So weit der Beobachter des Verlustes aber nicht die Möglichkeit hat, den Verlierer auf den Verlust aufmerksam zu machen, wird auch verbotene Eigenmacht nicht in Frage kommen. Denn aus der Unmöglichkeit, den Verlierer auf den Verlust aufmerksam zu machen, geht hervor, daß dieser bereits den Besitz an der Sache vollständig verloren haben muß, und daß somit eine Besitzentziehung als widerrechtliche Handlung nicht mehr vorliegen kann.

Das geht am besten aus folgendem Beispiel hervor. Ein Hausmädchen überrascht eines Tages in der zu ebener Erde gelegenen Wohnung ihrer Dienstherrschaft einen Mann, der offensichtlich durch das Fenster eingestiegen war und stehlen wollte. Als der Mann das

---

5) So Staud. zu § 965 I, Erl. 1; Planck zu § 965, Erl. 1 b; Soergel zu § 965 Erl. 2.

Mädchen sah, sprang er eiligst zum Fenster hinaus und floh. Das Mädchen sah ihm nach und bemerkte, daß ihm, als er den Zaun des Vorgartens überstieg, etwas aus der Tasche fiel. Sie ging hinaus, nahm den Gegenstand auf, und sah, daß es ein Schmuckkästchen mit einem Ring darin war. Trotzdem das Hausmädchen den Vorfall des Verlustes mit beobachtet hat, sind für das Schmuckkästchen sämtliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache gegeben. Für den Dieb ist Besitzverlust eingetreten, da er infolge seiner Flucht nicht mehr die Möglichkeit hat, auf das Entfallene einzuwirken, der Ring somit seinem Machtbereiche entkommen ist, was aber gleichbedeutend mit Besitzverlust ist. Denn es handelt sich auch nicht um eine ihrer Natur nach nur vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der Gewalt, welche nach § 856 Abs. 2 eine Beendigung des Besitzes nicht hervorrufen würde. Das geht daraus hervor, daß der enteilende Dieb aus Furcht vor seiner Ergreifung es nicht wagen würde, an den Ort des Verlustes zurückzukehren. Andererseits kann der Dieb das Entfallen des Kästchens auch garnicht bemerkt haben, so daß er über den Verbleib desselben im Unklaren ist. Es steht somit fest, daß der Dieb den Besitz an dem Ringe durch das Herausfallen verloren hat. Da der Ring durch das Herausfallen auch nicht herrenlos geworden ist, besteht auch das alte Eigentum an ihm noch fort. Und auch das letzte Erfordernis des Begriffes der verlorenen Sache, Besitzlosigkeit zur Zeit des Fundes ist erfüllt, da der Ring nach dem Verlust nicht sofort in den Besitz einer anderen Person übergegangen ist, sondern durch das Herausfallen besitzlos geworden ist. Da sich der Ring somit im Augenblick des Aufhebens durch das Hausmädchen in niemandes Besitz befunden hat, konnte diese durch die Ansichnahme auch keine verbotene Eigenmacht üben, da niemand vorhanden war, dessen Besitzrechte sie verletzen konnte. Diese Ansichnahme wird man vielmehr als Fund ansehen müssen, da das Kästchen durch das Herausfallen ja sämtliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache erhalten hatte und als verlorene Sache auch gefunden werden konnte. Eine Mitbeobachtung des Vorganges des Verlierens kann somit unter diesen Voraussetzungen nicht dazu führen, dem Beobachter die Finderrechte abzusprechen.

Sehr deutlich geht das auch aus dem von Strauß[6] gebildeten Beispiel hervor. Wenn dort jemand beobachtet, wie sich von einem vorüberfahrenden Kraftwagen ein Koffer loslöst und auf die Straße

---

6) S. 16.

fällt, so wird man aus der Tatsache der Beobachtung dieses Vorganges nicht den Schluß ziehen können, daß ein Fund für den Beobachter nicht in Frage kommt. Da eine verbotene Eigenmacht auch in diesem Falle nicht vorliegt, wäre kein Grund vorhanden, dem Beobachter nach Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen nicht die Rechte eines Finders gewähren zu wollen, während jedem Finder, der die Sache nur einen Augenblick später entdeckt, diese Rechte in vollem Umfange zukommen sollten. So wird man sich auf den Standpunkt stellen müssen, daß die Beobachtung des Verlustes die Finderrechte dann nicht beeinträchtigt, wenn eine Möglichkeit, den Verlierer darauf aufmerksam zu machen, nicht mehr besteht.[7] Es wird also der Beobachter eines solchen Verlustes als Finder im Sinne des Gesetzes anzusehen sein, da er sich nicht widerrechtlich in den Besitz der abhanden gekommenen Sache setzt, sondern die Sache erst an sich nimmt, nachdem dieselbe besitzlos geworden ist.

Ein besonderer Fall des Verlierens und Findens ist der in Privatgebieten und Privaträumen. Da die Inhaber dieser Räumlichkeiten mehr als in allen anderen Fällen eines Verlustes die Möglichkeit haben, auf diese Sache vermöge ihrer Herrschaftsgewalt über diese Räume einzuwirken, entsteht die Frage, ob in solchen Privatgebieten und Privaträumen überhaupt eine Sache verloren gehen kann. Denn es besteht die Möglichkeit, daß infolge der über solche Räumlichkeiten ausgeübten Herrschaftsgewalt auf einen Besitzverlust seitens des Verlierers sofort ein neues Besitzverhältnis zu dem Inhaber dieser Räume entsteht. Damit würde aber das Erfordernis der Besitzlosigkeit der verlorenen Sache nicht erfüllt sein, so daß dort eine Sache nie zur verlorenen werden könnte. Diese Frage, über die in der Literatur lebhafter Streit herrscht, soll in folgendem näher untersucht werden.

Verfehlt erscheint die Ansicht von Schäfer,[8] der annimmt, daß in Privatgebieten und Privaträumen eine Sache nicht verloren gehen kann, da sie sofort in den Besitz des Inhabers dieser Gebiete übergeht. Insbesondere ist die Begründung dieser Ansicht nicht überzeugend. Schäfer zieht zur Begründung den § 978 heran. Er behauptet, daß die Privatgebiete und Privaträume ebenso zu behandeln seien, wie die in § 978 erwähnten öffentlichen Gebiete und versucht diese Ansicht durch Bezugnahme auf die Motive zu stützen. Allerdings unterscheiden die Motive[9] neben den in § 978 erwähn-

7) Uebereinstimmend Mohr S. 13; Strauß S. 16.
8) S. 2, I.
9) S. 387 zu §§ 924—926.

ten Gebieten zwischen den „keiner besonderen Aufsicht unterstellten Gebieten des gewöhnlichen Findens" und den „Privatgebieten und Privaträumen, wo die dort befindlichen Sachen bereits einer gewissen Detention unterstehen und nicht im eigentlichen Sinne gefunden werden können". Auf diese ohne jede Begründung gegebene Ansicht der Motive läßt sich jedoch nicht stützen, daß die Privatgebiete genau so zu behandeln wären, wie die öffentlichen Geschäftsräume und Beförderungsmittel des § 978, da diese Auslegung dann mit dem Gesetz in Widerspruch stehen würde. Wenn die Motive betonen, daß diese Privaträume eben deswegen von der Anwendung des Fundrechts ausgeschlossen sein sollen, weil in ihnen, ähnlich den öffentlichen Räumen, infolge der tatsächlichen Gewalt des Rauminhabers alle darin befindlichen Sachen bereits einer gewissen Detention unterstehen, so wird diese Auffassung für den Gesetzgeber nicht maßgebend gewesen sein. Denn es wäre nicht zu verstehen, daß dann in § 978 nur die Geschäftsräume und Beförderungsmittel einer öffentlichen Behörde oder einer dem öffentlichen Verkehr dienenden Verkehrsanstalt von den fundrechtlichen Vorschriften ausgeschlossen worden sind und nicht auch gleichzeitig alle anderen Privatgebiete und Privaträume, wenn in diesen auch im eigentlichen Sinne nicht Sachen gefunden werden können. Dies wäre ein Widerspruch, den der Gesetzgeber in diesem Sinne nicht gewollt haben wird. Denn da die öffentlichen Räume, ebenso wie die Verkehrsmittel doch auch in jemandes Besitz stehen, würde dann eine in ihnen verlorene Sache auch sofort in den Besitz des Inhabers der Räume und Verkehrsmittel übergehen, so daß in diesen Gebieten aus diesem Grunde schon eine Sache nicht im Sinne des Gesetzes verloren gehen kann. Eine derartige Bestimmung hätte dann auch nicht erst für diese besonderen Gebiete getroffen werden brauchen, wenn der Gesetzgeber der Ansicht war, daß Sachen in Gebieten und Räumen, die der tatsächlichen Herrschaft einer Person unterstehen, in keinem Falle verloren und gefunden werden können. Eine solche Ueberflüssigkeit wird man aber dem Gesetzgeber nicht zutrauen können. Außerdem würde dann auch der Gesetzgeber neben den öffentlichen Räumen und Verkehrsmitteln die Privatgebiete und Privaträume erwähnt haben, wenn er für beide in gleicher Weise die fundrechtlichen Bestimmungen ausschließen wollte. Man kann dem Gesetzgeber nicht zutrauen, daß er seine Ansicht ausdrücklich bei den öffentlichen Räumen und Verkehrsmitteln hervorhebt, während er die Privatgebiete gar nicht erwähnt, wenn er in beiden Fällen der Meinung wäre, daß Sachen in Räumlichkeiten überhaupt nicht

verloren und gefunden werden könnten. Wenn Schäfer seine Ansicht hierauf stützen will, so erscheint das unrichtig. Denn die einzige Folgerung, die man aus der Nichterwähnung der Privatgebiete und Privaträume neben den öffentlichen ziehen kann, ist die, daß der Gesetzgeber nur ganz bestimmte, die in § 978 erwähnten Räume von den Fundnormen ausschließen wollte. Für alle anderen Räume sollte das Fundrecht grundsätzlich nicht ausgeschlossen sein, sondern es sollte sehr wohl möglich sein, daß in Privatgebieten und Privaträumen Sachen verloren gehen und gefunden werden können.[10] Die Begründung von Schäfer scheint hiermit hinreichend widerlegt zu sein. Man wird sich somit seiner Meinung nicht anschließen können, da sie den Besitz zu sehr erweitert und andererseits das Fundrecht allzusehr beschränkt. Denn nach seiner Auffassung vom Besitz müßte dann, wie Schneitert[11] betont, streng genommen der sofortige Besitzübergang an einer abhanden gekommenen Sache auch hinsichtlich „nicht privater, also öffentlicher, der Gemeinde oder dem Staate gehörender Gebiete und Räume angenommen werden", was zu dem Ergebnis führen würde, daß eine Sache nur noch „in herrenlosen Gebieten und Räumen verloren werden könnte". Eine derartige Ueberspannung des Besitzbegriffes wird aber nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen sein. Gegen die von Schäfer vertretene Ansicht wenden sich insbesondere Silberschmidt[12] und Franke[13]. Nach Silberschmidt muß bei den Privatgebieten und Privaträumen eine Trennung zwischen dem eigenen und dem fremden Hause vorgenommen werden. Im eigenen Hause gehe grundsätzlich nichts verloren, da hier der Satz gilt: Das Haus verliert nichts. In fremden Privathäusern können dagegen Sachen sehr wohl verloren werden, es käme im einzelnen Falle nur auf die Feststellung an, ob die Voraussetzungen einer verlorenen Sache gegeben sind oder nicht.

Jedenfalls ist der Satz, daß „jede Sache, die sich im Gebiet, im Raume einer Privatperson befinde, sofort in den Besitz derselben übergehe" nicht richtig. Wenn auch das Gesetz Wissen und Wollen nach § 854 zum Besitzerwerb nicht mehr für erforderlich hält, sondern nur eine räumliche Beziehung zwischen Person und Sache für nötig erachtet, so wird doch in vielen Fällen ein Besitz an Sachen nicht bestehen, über die man vielleicht der räumlichen Lage nach die tatsächliche Gewalt ausüben könnte, wenn man da-

10) Uebereinstimmend Conring S. 54; Staud. zu § 965 I Erl. 1.
11) S. 230.
12) S. 109 ff.
13) S. 310 ff.

von wüßte, ohne diese Kenntnis aber nicht dazu in der Lage ist. Dieses Willensmoment innerhalb des Besitzbegriffes steht mit dem § 854 nicht in Widerspruch. Zum Erwerb des Besitzes gehört nach wie vor nur die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache. Aber man wird das Vorhandensein der tatsächlichen Gewalt in vielen Fällen davon abhängig machen müssen, ob ein auf den Besitzerwerb gerichteter Wille vorhanden ist oder nicht[14]. So betont auch Planck[15], daß zwar die Erlangung der tatsächlichen Gewalt die einzige Voraussetzung des Besitzerwerbes ist, daß aber nur der die tatsächliche Gewalt erlangt hat, dem es darauf angekommen ist. Ebenso ist auch Wolff[16] der Meinung, daß die zum Besitzerwerb erforderliche Sachgewalt nur für den begründet wird, der sie begründen will. Man kommt somit zu dem Ergebnis, daß das Willensmoment nicht ein neben der tatsächlichen Gewalt erforderliches Moment ist, sondern lediglich ein Merkmal für das Vorhandensein der tatsächlichen Gewalt selbst.[17] Mangels eines darauf gerichteten Willens wird man danach in vielen Fällen das Vorhandensein der erforderlichen tatsächlichen Gewalt verneinen müssen, wenn Sachen auf Privatgebiete und Privaträume gekommen sind, von denen der Rauminhaber keine Kenntnis hat. Der Besitzer der Räume hat lediglich mehr als alle anderen Menschen die Möglichkeit, die tatsächliche Gewalt zu erlangen, diese selbst wird aber sehr oft ohne einen darauf gerichteten Willen nicht vorhanden sein. Die Meinung von Schäfer, daß Sachen in Privatgebieten und Privaträumen nicht verloren gehen können, da sie sofort in den Besitz des Rauminhabers übergehen, scheint nach diesen Ausführungen nicht richtig zu sein. Sie widerspricht auch dem Gesetz selbst. Denn dieses betont in § 867 ausdrücklich, daß eine Sache, die auf ein in Besitz eines anderen befindlichen Grundstücks gelangt, mit Einwilligung des Grundstücksbesitzers noch aufgesucht und weggeschafft werden kann, so lange nicht die Sache inzwischen in Besitz genommen worden ist. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung geht ganz deutlich hervor, daß der Besitzer eines Grundstücks nicht ohne weiteres an einen auf sein Grundstück gelangten Gegenstande Besitz erwirbt, sondern daß dazu eine besondere Inbesitznahme erforderlich ist. Man wird aus dieser Vorschrift schließen müssen, daß der Ge-

14) Biermann zu § 854 Erl. 3 c; ebenso RGR. § 854 Erl. 3; auch steht OLG. Bd. 41 S. 159 auf dem Standpunkt, daß der Besitz zwar nur ein tatsächliches Gewaltverhältnis bedeutet, doch ohne einen Beherrschungswillen nicht denkbar ist.

15) Zu § 854 Erl. 2.

16) § 10, II.

17) Uebereinstimmend Springmann S. 16/17; Conring S. 58.

waltinhaber des Grundstücks einen durch Zufall auf sein Gebiet gelangten Gegenstand nicht in Besitz nehmen kann, so lange er keine Kenntnis von ihm hat. Diese Gesetzesbestimmung steht auch durchaus mit dem zum Begriff der tatsächlichen Gewalt erörterten Willensmoment im Einklang. Nach diesen Ausführungen wird man sich der Meinung anschließen müssen, daß auch in Privatgebieten und Privaträumen Sachen verloren gehen und gefunden werden können, da sie nicht sofort in den Besitz des Rauminhabers übergehen, vielmehr nach dem Besitzverlust des Verlierers ein Zustand der Besitzlosigkeit eintritt. Dadurch sind aber für die in solchen Privatgebieten oder Privaträumen verlorenen Sachen sämtliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache erfüllt, so daß einem Funde dieser verlorenen Sache nichts mehr entgegensteht.

Ebenso stellt sich das OLG. Breslau in seiner Entscheidung vom 27. 11. 1920 (vgl. OLG. Bd. 41, S. 159) auf den Standpunkt, daß in Privatgebieten und Privaträumen Sachen verloren und gefunden werden können. In dem dort behandelten Falle findet eine Arbeiterin beim Sortieren von Altpapier in einem Lagerraume unter alten Papieren eine Reichsbanknote über 1000,— *M.* Das Oberlandesgericht geht in seiner Entscheidung von folgenden Erwägungen aus. Der Schein sei nicht dadurch herrenlos geworden, daß ihn der bisherige Besitzer mit dem Altpapier verkauft habe. Denn der Wille des bisherigen Besitzers, das Eigentum dadurch aufzugeben, läßt sich aus diesem Versehen nicht folgern. Er sei aber auch nicht in den Besitz des Inhabers der Papiersortieranstalt übergegangen, denn wenn auch der Besitz nur ein tatsächliches Gewaltverhältnis bedeutet, so ist er doch ohne einen Beherrschungswillen nicht denkbar. Die Erlangung der tatsächlichen Gewalt, durch die nach § 854 der Besitz erworben wird, setzt ein darauf gerichtetes Streben voraus. Liegt nur das vor, daß eine Sache in die von einer Person beherrschten Räume ohne ihr Wissen gelangt ist, so hat diese nicht den Besitz der Sache erworben. Der Inhaber der Papiersortieranstalt wußte, als die Arbeiterin den Schein entdeckte, nichts davon, daß er, zwischen dem erworbenen Altpapier steckend, in seinen Geschäftsraum gelangt war, er kann somit im Hinblick auf ihn den Beherrschungswillen in obigem Sinne nicht gehabt haben. Der Schein stand daher damals nicht in seinem Besitz. Da für den Schein somit sämtliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache erfüllt waren, konnte er auch von der Arbeiterin gefunden werden. Aus dieser Entscheidung geht somit deutlich hervor, daß auch in Privatgebieten verlorene Sachen gefunden

werden können, da der Rauminhaber mangels eines darauf gerichteten Beherrschungswillens nicht immer den Besitz an den in seinem Machtbereiche befindlichen Sachen hat.

Es ist nun zu untersuchen, inwieweit Sachen in Privatgebieten und Privaträumen verloren gehen und gefunden werden können. Man wird dazu zweckdienlich zwischen eigenen und fremden Räumen unterscheiden müssen. In der Mehrzahl der Fälle wird man in eigenen Räumen eine Sache nicht verlieren können. Man wird solche Sachen dem Sprachgebrauche nach schlechthin als verloren bezeichnen, trotzdem sie es nicht sind. Es wird sich zumeist nur um verlegte oder an einem augenblicklich unbekannten Aufenthaltsorte verborgene Sachen handeln, sie werden aber immer noch ihrer räumlichen Lage nach dem Herrschaftsbereiche des Rauminhabers unterstehen. Ein Besitzverlust wird noch nicht eingetreten sein, sondern der augenblickliche Mangel tatsächlicher Gewalt wird nur eine ihrer Natur nach vorübergehende Verhinderung in der Ausübung dieser Gewalt sein (§ 856 Abs. 2 BGB.). Es sind jedoch Fälle denkbar, wo man auch in seinen eigenen Räumen etwas im Sinne des Gesetzes verlieren kann. Wenn vielfach der Satz aufgestellt wird: „Das Haus verliert nichts“[18], so erscheint dies danach nicht ganz richtig. Aus dem von Conring[19] gebildeten Beispiel geht ganz deutlich hervor, daß ein Besitzverlust auf eigenem Gebiet sehr wohl möglich ist. Es verliert dort jemand im Garten, indem er sich längere Zeit beschäftigt hat, seinen Ring. Erst im nächsten Jahre wird dieser Ring durch Zufall beim Umgraben wieder gefunden. Hier wird man für den Ring Besitzverlust und Besitzlosigkeit annehmen müssen und ihn als verlorene Sache zu betrachten haben. Auch in den eigenen Räumen wird man danach eine Sache dann verloren haben, wenn es sich nicht nur um eine ihrer Natur nach vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der Gewalt handelt, sondern wenn nach der Lage und den äußeren Umständen ein tatsächliches Herrschaftsverhältnis von Person zur Sache nicht mehr vorhanden ist, kraft dessen der Besitzer in der Lage wäre, Dritte von seinem Machtbereiche auszuschließen.

Wenn sich viele Schriftsteller dagegen wehren, daß man in eigenen Räumen etwas verlieren könne, so geben sie doch diese Möglichkeit für fremde Räume ohne weiteres zu.[20] Auch in diesem

18) So Staud. zu § 965 I Erl. 1; Strauß S. 18; Silberschmidt S. 109, I; RGK. zu § 965 Erl. 1; Planck zu § 965 Erl. 1 a; dagegen Wolff § 82, Anm. 2 und Conring, S. 55.
19) S. 55.
20) So Biermann zu § 965 Erl. 1; Franke S. 312; Schneitert S. 234; Silberschmidt S. 110; Planck zu § 965 Erl. 1 a; Wolff § 82 Anm. 2; Strauß S. 25; Springmann S. 17.

Falle wird die Frage des Verlorenseins davon abhängen, ob über die Sache eine tatsächliche Gewalt besteht oder nicht. Wie bereits erörtert worden ist, wird an einer Sache nicht schon dadurch Besitz erworben, daß sie in ein bestimmtes, von jemanden beherrschtes Gebiet hineinkommt. Es wird dabei das Maß des Herrschaftsverhältnisses ausschlaggebend sein, daß der Rauminhaber insbesondere über den Ort hat, wo die Sache hingekommen ist. Wenn die Sache in einem dauernd bewohnten Raume abhanden kommt, so wird man das anders beurteilen müssen, als wenn sie im Hofe oder einem großen Garten verloren geht. Das Besitzverhältnis an einem weitläufigen Schlosse oder einem Park wird ein anderes sein, als an einer kleinen Hütte oder einem engen Hof. Man wird in allen diesen Fällen nicht sagen können, daß der Rauminhaber in gleicher Weise an jedem durch Zufall in diese Gebiete gelangten Gegenstand den Besitz erworben hat. Man wird vielmehr zu unterscheiden haben, inwieweit von einem tatsächlichen Herrschaftsverhältnis die Rede sein kann, wenn die Lage der Sache eine solche ist, daß sie nach der Anschauung des Lebens und des Verkehrs trotz der räumlichen Lage dem Herrschaftsbereich des Rauminhabers entzogen ist. So wird der Fall nicht gleich zu beurteilen sein, daß der abhanden gekommene Ring in ein Schrankfach oder aber auf den Kehrichtshaufen gekommen ist. Es wird dabei die Frage von Bedeutung sein, inwieweit das Gebiet oder der Raum, auf dem sich die abhanden gekommene Sache befindet, allgemein zugänglich ist oder nicht.[21] Auch wird die Regelmäßigkeit der Benützung des Raumes sowie die Lage und Auffälligkeit des abhanden gekommenen Gegenstandes zu entscheiden haben, ob man nach der Verkehrsanschauung dem Rauminhaber die tatsächliche Gewalt an der in seinen Räumen befindlichen Sache noch zusprechen kann oder nicht. Es wird so letzten Endes davon abhängen, ob man mit dem Vorhandensein dieses Gegenstandes an der betreffenden Stelle nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge rechnet, oder aber ein Vorhandensein gar nicht in Betracht zieht. So wird, wie Conring[22] betont, der Zustand des Verlorenseins in einem Privatraume meistens dann gegeben sein, wenn die Sache an eine Stelle gerät, wo mit einem Entdecken gewöhnlich nicht zu rechnen ist, sondern dieses nur durch Zufall ermöglicht wird.

Man kommt nach diesen Ausführungen zu dem Ergebnis, daß eine Sache auch in fremden Privaträumen und Privatgebieten ver-

21) So Biermann zu § 965 Erl. 1.
22) S. 57.

oren gehen kann, da in vielen Fällen der Besitz an der Sache nicht ohne weiteres auf den Rauminhaber übergeht und daß letzten Endes nur die Verkehrsanschauung darüber zu entscheiden hat, ob man an einer in ein Privatgebiet oder in einen Privatraum gelangten Sache Besitz erlangt hat oder nicht.

II. Kapitel.

Der Eigentumserwerb an der gefundenen Sache.

I. Die Voraussetzungen des fundrechtlichen Eigentumserwerbs gemäß § 973 BGB.

Nachdem im ersten Kapitel die Voraussetzungen geprüft worden sind, unter denen eine Sache zu einer verlorenen im Sinne des § 965 BGB. wird und nachdem festgestellt worden ist, wie sich der Fund einer verlorenen Sache vollzieht, sollen im folgenden zweiten Kapitel die Möglichkeiten des fundrechtlichen Eigentumserwerbs näher untersucht werden. Das Gesetz unterscheidet zwei verschiedene Arten von Funden, nämlich einmal den Fund einer Sache, die weniger als 3,— *M* wert ist, den sog. Bagatell- oder Kleinfund und den Fund der Sachen mit einem höheren Werte als 3,— *M*, den sog. Wertfund.

Sowohl beim Kleinfunde wie auch beim Wertfunde ist ein Eigentumserwerb auf doppelte Weise möglich. Je nachdem, ob dem Finder ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist oder nicht, besteht die Möglichkeit eines Erwerbes nach § 973 oder nach § 974 BGB.

An erster Stelle sollen die Voraussetzungen des fundrechtlichen Eigentumserwerbes an einem Wertfunde geprüft werden, wobei dem Finder ein Empfangsberechtigter nicht bekannt geworden ist.

Diese Erwerbsart gemäß § 973 Abs. 1 setzt eine Anzeige des Fundes bei der Polizeibehörde voraus. Ferner darf dem Finder ein Empfangsberechtigter nicht bekannt geworden sein oder sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet haben.

Die erste Voraussetzung dieses Eigentumserwerbes ist somit eine Anzeige bei der Polizeibehörde. Es fragt sich nun, was für eine Anzeige unter der im § 973 Abs. 1 erwähnten zu verstehen ist. Soll darunter jede Anzeige oder etwa nur die in § 965 Abs. 2

erwähnte unverzügliche Anzeige verstanden sein? Der Wortlaut des Gesetzes läßt nicht erkennen, ob unter der in § 973 Abs. 1 erwähnten Anzeige die des § 965 Abs. 2 zu verstehen ist, die unverzüglich, d. h. gemäß § 121 Abs. 1 BGB. ohne schuldhaftes Zögern zu erfolgen hat und die neben dem Funde auch noch die Umstände mitzuteilen hat, die für die Ermittelung der Empfangsberechtigten erheblich sein können. Die Nichterwähnung der Unverzüglichkeit sowie der anderen Umstände, die zur Ermittelung des Empfangsberechtigten erheblich sein können, läßt vielmehr darauf schließen, daß es sich um eine andere Anzeige handeln soll. Für die Ansicht, daß die in § 973 Abs. 1 erwähnte Anzeige dieselbe wie die im § 965 Abs. 2 vorgeschriebene ist, spricht allerdings die Tatsache, daß es im § 973 heißt: „Nach der Anzeige" und nicht nach einer oder jeder Anzeige bei der Polizeibehörde. Es scheint somit eine ganz bestimmte, nämlich die in § 965 Abs. 2 näher bezeichnete gemeint zu sein. Zur Klärung des Zweifels bedarf es daher einer näheren Untersuchung. Der Entwurf erster Lesung schloß in § 920 einen Eigentumserwerb ausdrücklich für den Fall aus, daß der Finder die in § 910 vorgeschriebene Anzeigepflicht verletzt. Die Anzeige des § 910 sollte dabei unverzüglich erfolgen und alle dem Finder bekannten, zur Ermittelung des Verlierers und des Eigentümers dienenden Umstände enthalten. Aus der Tatsache, daß man diese Vorschrift in die heutige Fassung des Gesetzes nicht mit übernommen hat, läßt sich schon der Schluß ziehen, daß man den Eigentumserwerb des Finders nicht zu stark begrenzen wollte, sondern auch eine andere als die in § 965 Abs. 2 verlangte Anzeige genügen lassen wollte. Die Weglassung wird nicht darin ihren Grund haben, daß die Unverzüglichkeit dieser Anzeige für selbstverständlich erachtet worden ist. Das würde die Verfasser des ersten Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht veranlaßt haben, diese Selbstverständlichkeit ausdrücklich zu erwähnen. Man wird vielmehr zu der Ueberzeugung kommen, daß diese Aenderung eine materielle Bedeutung haben soll. Eine zu enge Begrenzung des Eigentumserwerbes würde auch zu unbilligen Härten führen. Sollte der Finder seinen Eigentumsanspruch dadurch verlieren, daß er die Anzeige fahrlässigerweise etwas verspätete? Das würde dem Sinn des Fundrechts nicht entsprechen. Denn bei einer derartig geringen Aussicht auf Eigentumserwerb würde es sich niemand einfallen lassen, verlorene Sachen aufzuheben, sondern er würde sie ihrem Schicksal überlassen oder sie dann lieber unterschlagen, da er dadurch mehr als bei einer so überstrengen Unverzüglichkeit die Mög-

lichkeit hat, die Sache für sich zu verwerten. Diese bedenklichen Folgen dürfen aber durch eine zu große Einengung der Eigentumserwerbsmöglichkeit nicht hervorgerufen werden. Man wird sich vielmehr der Ansicht anschließen müssen, daß unter der im § 973 Abs. 1 erwähnten Anzeige nicht nur die unverzügliche des § 965 Abs. 2 zu verstehen ist, sondern jede Anzeige bei der Polizeibehörde gemeint ist. Um die für den Eigentumserwerb notwendige einjährige Frist in Lauf zu setzen, wird somit nicht nur eine unverzügliche, sondern auch eine schuldhaft verzögerte, sowie jede verspätete, sogar unvollständige genügen. Wie Planck[1] betont, steht auch der Wortlaut des Gesetzes dieser Auslegung nicht entgegen. Aus der Tatsache, daß nur von einer Anzeige schlechthin die Rede ist und dabei nicht auf § 965 Abs. 2 verwiesen wird, und daß ferner durch eine Verletzung der Anzeigepflicht in § 971 Abs. 2 zwar der Anspruch auf Finderlohn ausgeschlossen wird, nicht aber auch der Eigentumserwerb, läßt sich der Schluß ziehen, daß jede Anzeige zum Eigentumserwerb gemäß § 973 genügt. Diese Ansicht wird auch von allen Schriftstellern vertreten und entspricht auch durchaus dem Sinn des fundrechtlichen Eigentumserwerbes. Der Finder soll als derjenige, der die verlorene Sache wieder ihrer natürlichen Zweckbestimmung durch den Fund zugeführt hat, den Vorteil des Fundes auch weiterhin genießen können, wenn kein Eigentümer oder Verlierer bekannt wird. Durch den Eigentumserwerb des Finders wird der bedenkliche Zustand vermieden, daß die gefundene Sache dauernd der wirtschaftlichen Nutzung entzogen bleibt. Jede Verzögerung der Anzeige braucht auch nicht gleich eine strafbare Handlung darzustellen, welche den Ausschluß des Eigentumserwerbes allein rechtfertigen würde, sondern eben die Tatsache, daß der Finder, wenn auch etwas später, doch noch den gesetzlichen Weg wählt, um die gefundene Sache für sich zu nutzen, soll ihm diese rechtliche Möglichkeit des Erwerbes nicht nehmen, da er sonst nur dazu verleitet werden könnte, eine Anzeige überhaupt nicht zu erstatten, sondern den Fund zu unterschlagen.

Man wird sich aber auch aus einem anderen Grunde auf den Standpunkt stellen müssen, daß jede Anzeige für den Eigentumserwerb genügt. Denn was sollte gegebenenfalls mit diesen Sachen geschehen, bei denen eine verspätete und unvollständige Anzeige erstattet worden ist? Wenn sich der Eigentümer nach Ablauf eines Jahres nicht meldet, bedarf es aus Zwecken der Wirtschaftlichkeit

---

1) Zu § 973 Erl. 1 a.

einer baldigen Neuregelung der Eigentumsverhältnisse. Wem sollte aber dann das Eigentum an diesen Sachen zugesprochen werden? Das Gesetz behandelt diesen Fall nicht. Aber gerade aus dieser Tatsache läßt sich folgern, daß es jede Anzeige genügen lassen will. Denn der Gesetzgeber wird sich sicher darüber im Klaren gewesen sein, daß Fundanzeigen in den meisten Fällen gewollt oder ungewollt verspätet und auch unvollständig erstattet werden. Dann hätte er aber für diesen Fall eine besondere Regelung treffen müssen. Aus der Tatsache, daß er dies unterlassen hat, läßt sich somit der einwandfreie Schluß ziehen, daß unter der in § 973 Abs. 1 erwähnten Anzeige jede, auch die verspätete und auch die unvollständige Anzeige genügen soll, um die einjährige Frist in Lauf zu setzen, nach welcher der Finder das Eigentum an der Sache erwerben soll.

Man kommt nach diesen Ausführungen zu dem Ergebnis, daß unter der in § 973 Abs. 1 erwähnten Anzeige jede Anzeige überhaupt zu verstehen ist und daß eine verspätete oder unvollständige Anzeige den Eigentumserwerb nicht hindert, sondern nur hinausschiebt, da die einjährige Frist erst von der Anzeige an läuft und nicht schon von dem Funde an. Irgendeine Anzeige muß jedenfalls gemacht worden sein, da ein Eigentumserwerb ohne Anzeige, selbst bei fahrlässiger Unterlassung derselben, nicht möglich ist.

Die Anzeige bei der Polizeibehörde und der Ablauf der einjährigen Frist genügen aber noch nicht, um den Finder zum Eigentümer werden zu lassen. Das Gesetz verlangt außerdem noch, daß bis zum Ablauf dieser einjährigen Frist ein Empfangsberechtigter weder dem Finder bekannt geworden ist, noch sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet hat.

Unter Empfangsberechtigter im Sinne des § 973 Abs. 1 wird man dabei jede Person zu verstehen haben, die von dem Finder die Herausgabe der Sache verlangen kann, also immer den Verlierer und ferner auch denjenigen, der auf Grund eines dinglichen Rechts einen Herausgabeanspruch hat.[2] Dies wäre immer der Fall bei dem Eigentümer der verlorenen Sache (§ 985), dem Pfandgläubiger (§ 1227) oder einem Nießbraucher derselben (§ 1065). Aber auch derjenige, der aus älterem Besitz gemäß § 1007 einen Herausgabeanspruch gegen den Finder hat, wäre als Empfangsberechtigter anzusehen. Es sind auch diejenigen zu den Empfangsberechtigten zu zählen, die einen nur obligatorischen Anspruch auf Her-

2) Planck § 965 Erl. 2 a; ebenso Warn. zu § 965 III; Soergel § 965 Anm. 3; Springmann S. 52; Staud. zu § 965 Erl. III a.

ausgabe der Sache gegen den Finder haben.[3] Empfangsberechtigt in diesem Sinne ist danach auch der Dieb als Verlierer gestohlenen Gutes, denn er könnte gegen den Finder die Ansprüche aus § 812 geltend machen.

Es kann nun sehr zweifelhaft sein, was das Gesetz unter Kenntnis eines Empfangsberechtigten verstanden wissen will. Das Gesetz gibt uns darüber keine nähere Aufklärung. Man muß zu diesem Zwecke auf die Motive zurückgreifen (M. III. S. 385), die auch den Fall einer mala fides des Finders behandeln, wobei sie diesen Ausdruck in einem besonderen Sinne verstanden wissen wollen. Er bedeutet nicht, wie gewöhnlich, die Kenntnis des fremden Rechtes und des Mangels eigenen Rechtes. Denn dann würde sich ja jeder Finder in mala fide befinden, da er doch letzten Endes bei einer verlorenen Sache immer die Kenntnis eines fremden Rechtes, nämlich die des Eigentums eines anderen hat. Die bloße Kenntnis eines fremden Rechtes kann danach das Gesetz nicht unter Kenntnis eines Empfangsberechtigten verstehen, denn dann wäre ein Eigentumserwerb an einer verlorenen Sache gemäß § 973 nie möglich, da doch jede verlorene Sache noch in jemandes Eigentum steht. Wie die Motive betonen, kann dieser fragliche Ausdruck vielmehr nur auf die Kenntnis von Tatsachen bezogen werden, welche eine bestimmte und auffindbare Person als Empfangsberechtigten erscheinen lassen. Eine derartige Regelung entspricht aber auch den Grundsätzen des Fundrechts. Denn dieses verfolgt einmal den Zweck, den unbekannten Verlierer zu ermitteln, um diesem die verlorene Sache wieder zustellen zu können, oder es soll in dem Falle, wo weder dem Finder noch der Polizei ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, eine Neuregelung des Eigentums erfolgen. Eine solche hat hier jedoch nur dann einen Zweck, wenn den Empfangsberechtigten die Sache deswegen nicht zurückgegeben werden kann, weil man von ihnen entweder gar keine Kenntnis hat oder aber nur eine solche, die es einem noch nicht ermöglicht, ihnen die Sache wieder zu verschaffen. Das wollen die Motive auch darunter verstanden wissen, wenn sie nur eine bestimmte und eine auffindbare Person als Empfangsberechtigten bezeichnen. Besonderer Wert ist dabei darauf zu legen, daß diese Person auch auffindbar ist, denn was nützt es dem Finder, wenn sich der Name des Verlierers aus der Fundsache ergibt, dieser selbst aber doch nicht aufzufinden ist? Ebenso wird auch der Fall zu beurteilen sein, daß

3) Vgl. hierzu die Entsch. des OLG. Hamburg vom 2. 11. 1903 in Seuff. A. 59 Nr. 104.

dem Finder durch Mitbeobachtung des Verlustes ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, ohne daß er dabei die Möglichkeit gehabt hat, den Verlierer darauf aufmerksam zu machen und ihm die Sache gleich zurückzugeben. Auch hier wird damit noch nicht die im § 973 Abs. 1 erwähnte Kenntnis eines Empfangsberechtigten, die den Eigentumserwerb ausschließt, vorhanden sein, denn auch hier ist dem Finder der Berechtigte nicht in der Weise bekannt geworden, daß er die Möglichkeit hat, ihm von dem Funde Mitteilung zu machen oder ihm die verlorene Sache wieder zu verschaffen.[4] Da es aber der Sinn der Vorschrift des § 973 ist, den Eigentumserwerb des Finders dann auszuschließen, wenn dieser trotz Kenntnis eines Empfangsberechtigten keine Anstalten trifft, diesem durch die Mitteilung des Fundes wieder zu seiner Sache zu verhelfen, so entspricht auch die für den letzteren Fall getroffene Entscheidung durchaus dem gesetzgeberischen Gedanken des § 973. Wenn also dem Finder ein Empfangsberechtigter nur in der Weise bekannt geworden ist, daß er gar keine Möglichkeit hat, diesem die gefundene Sache wieder zu verschaffen, selbst wenn er diese Absicht hätte, so hat man diesen Fall dem gleichzustellen, daß dem Finder ein Empfangsberechtigter gar nicht bekannt geworden ist. Die Tatsache, daß der Finder das Verlieren des Gegenstandes mit beobachtet hat und schon dabei keine Möglichkeit hatte, den Verlierer darauf aufmerksam zu machen, hindert somit einen Eigentumserwerb gemäß § 973 Abs. 1 nicht, da hiermit ein Empfangsberechtigter im Sinne des Gesetzes nicht bekannt geworden ist.

Andererseits wird eine mala fides des Finders auch dann noch nicht begründet sein, wenn jemand irgendwelche Rechte an der Fundsache behauptet, diese jedoch nicht nachweist. Denn man wird sich dabei auf den Standpunkt der Motive (M. III, S. 385) stellen müssen, daß bloße Rechtsbehauptungen eines angeblichen Empfangsberechtigten die im Gesetze vorausgesetzte Kenntnis nicht hervorbringen. Es wird in einem solchen Falle vielmehr der Nachweis bestimmter Rechtsverhältnisse zu erfolgen haben, durch bloße Rechtsbehauptungen wird der Eigentumserwerb nicht ausgeschlossen werden.

Als weiteres Erfordernis des Eigentumserwerbes bei Wertfunden gemäß § 973 schreibt das Gesetz vor, daß ein Empfangs-

4) Ebenso hält es auch Wolff (§ 82 VII 1) für erforderlich, daß dem Finder ein Empfangsberechtigter nach Person und Aufenthalt bekannt geworden sein muß, um den Eigentumserwerb auszuschließen. Planck (Erl. 1 a zu § 973) hält es dagegen nicht für erforderlich, daß dem Finder auch der Aufenthalt des Empfangsberechtigten bekannt geworden ist.

berechtigter nicht sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet haben darf. Welche Personen als Empfangsberechtigte zur Anmeldung eines Rechts berufen sind, ist bereits im vorigen Abschnitt erörtert worden. Fraglich kann nur erscheinen, ob unter der erwähnten Polizeibehörde eine ganz bestimmte zu verstehen ist oder ob die Anmeldung eines Rechtes bei jeder Polizeibehörde erfolgen kann. Dem Wortlaut des Gesetzes nach, das von der Polizeibehörde spricht, könnte man annehmen, daß es eine ganz bestimmte, nämlich die zuständige ist, bei der die Anzeige zu erfolgen hätte. Das würde aber eine unbillige Erschwerung für den Verlierer bedeuten, der ja gegebenenfalls gar nicht wissen kann, welche Behörde zuständig ist, da ihm selbst Ort und Zeit des Verlustes unbekannt ist. Dann würde aber diese unbillige Härte in diesen Fällen immer dazu führen, daß der Eigentümer um sein Recht kommt und dem Eigentumserwerb des Finders ein allzu weiter Raum eröffnet wird. Es wird vielmehr zur Wahrung der Rechte der Empfangsberechtigten genügen, daß überhaupt eine Anzeige bei einer Polizeibehörde gemacht wird. Man wird nicht verlangen können, daß diese Anzeige gerade bei der zuständigen Behörde gemacht wird.[5] Dieser theoretische Streit wird aber in der Praxis der Polizeibehörden wenig Bedeutung haben. Denn diese Fundangelegenheiten werden nach der „allgemeinen Verfügung vom 27. Oktober 1899 nebst Dienstanweisung von demselben Tage, betreffend die polizeiliche Behandlung von Fundsachen" erledigt.[6] Danach haben sich aber die einzelnen Polizeibehörden einander Mitteilung zu machen, daß Fundanzeigen in dem entsprechenden anderen Bezirk gemacht worden sind. Auf diese Weise wird die zuständige Polizeibehörde, nämlich die Polizeibehörde des Fundorts[7], soweit ein solcher dem Verlierer bekannt ist, letzten Endes immer von dem Verluste oder dem Funde Mitteilung erhalten. Unter diesen Voraussetzungen liegt kein Grund vor, den Verlierer die Anzeige nur bei der zuständigen Polizeibehörde machen lassen zu wollen, da dies eine viel zu große Erschwerung für die Rechte des Verlierers bedeutet und der damit verfolgte Zweck, nämlich eine einheitliche Regelung einer Fundangelegenheit zu erzielen, auch durch die erwähnte Dienstanweisung, betreffend die polizeiliche Behandlung von Fundsachen, erreicht

---

5) Uebereinstimmend Biermann Erl. 2 zu § 973 und Staudinger Erl. 1 zu § 973; dagegen verlangt Wolff § 82 VII, 1, daß der Empfangsberechtigte sein Recht bei der sachlich zuständigen Polizeibehörde anmeldet.

6) Vgl. hierzu: Min.Bl. f. d. ges. innere Verwaltung, Jahrgang 60 und 61 und ebenso im Justiz-Min.Bl. 1899 Nr. 92.

7) Nach § 5 der Dienstanweisung betr. die polizeiliche Behandlung von Fundsachen.

wird. Im Ergebnis kommt man so zu der Feststellung, daß ein Empfangsberechtigter zur Wahrung seiner Rechte bei jeder Polizeibehörde die Verlustanzeige erstatten kann. Mit der Anmeldung des Rechtes eines Empfangsberechtigten bleiben aber auch gleichzeitig die Rechte aller anderen Empfangsberechtigten erhalten, und der Finder erwirbt in solchen Fällen nicht etwa das Eigentum an der Fundsache belastet mit dem angemeldeten Rechte, z. B. belastet mit einem Nießbrauche oder Pfandrechte, sondern der Finder erwirbt überhaupt kein Eigentum.[8] Auf diese Weise kann somit der Verlierer einer Sache oder ein sonstiger Empfangsberechtigter den Eigentumserwerb des Finders dauernd dadurch vereiteln, daß er den Verlust innerhalb eines Jahres bei irgend einer Polizeibehörde anzeigt.[9] Ein Eigentumserwerb findet somit für den Finder selbst dann nicht statt, wenn er nichts von einer Anmeldung des Rechtes eines Empfangsberechtigten gehört hat. Eine derartige Regelung unter Begünstigung der Verlierer entspricht auch durchaus dem Wesen des Fundrechts, das doch in erster Hinsicht den Zweck verfolgt, dem Verlierer wieder zu seiner Sache zu verhelfen und daß dann erst eine Neuregelung über die Eigentumsverhältnisse trifft, wenn sich ein Empfangsberechtigter überhaupt nicht mehr ermitteln läßt.

Wenn alle anderen Voraussetzungen des Eigentumserwerbes gemäß § 973 Abs. 1 erfüllt sind, wenn der Finder also den Fund bei der Polizeibehörde angezeigt hat und wenn ihm weder vorher ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, noch sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet hat, erwirbt der Finder mit dem Ablauf eines Jahres nach der Anzeige das Eigentum an der Sache. Die Berechnung dieser einjährigen Frist hat dabei nach den Vorschriften der §§ 187 Abs. 1 und 188 Abs. 2 BGB. zu erfolgen. Allein maßgebend für den Zeitpunkt des Eigentumserwerbes ist somit der Zeitpunkt, an dem die Anzeige bei der Polizei erstattet worden ist, die Zeit des Fundes selbst wird dabei nicht berücksichtigt. Das ist dann von besonderer Bedeutung, wenn die Anzeige verzögert wird und erst verspätet gemacht wird. Eine solche Verzögerung der Anzeige hindert zwar den Eigentumserwerb des Finders nicht, schiebt ihn aber dementsprechend hinaus. Hat dagegen überhaupt keine Anzeige von dem Funde stattgefunden, so kann ein Eigentumserwerb für den Finder unter keinen Umständen eintreten, selbst wenn die Unterlassung nicht auf Fahrlässigkeit beruhen sollte.[10] Denn

---

8) Uebereinstimmend Staudinger Erl. 1 a zu § 973.

9) Ebenso Biermann Erl. 2 zu § 973, dem sich auch Staudinger Erl. 1 zu § 973 und Strauß S. 54 anschließen.

10) Ebenso Biermann Erl. 2 zu § 973.

auch auf Grund eines anderen Erwerbstitels würde der Finder nicht das Eigentum an der gefundenen Sache erwerben, sodaß der ursprüngliche Eigentümer jederzeit die Sache von ihm gemäß § 985 BGB. herausverlangen könnte. Es ist nicht erforderlich, daß sich der Finder im Zeitpunkt des Eigentumserwerbes noch im Besitz der Fundsache befindet, da das Gesetz als Voraussetzung für den Eigentumserwerb gemäß § 973 nicht bestimmt, daß der Finder auch ein Jahr lang die gefundene Sache in Besitz haben sollte.[11] Es könnte nur der Fall eintreten, daß die Sache dem Finder wieder verloren geht und daß der neue Finder nach einem weiteren Jahr nach dem Funde nun seinerseits das Eigentum an der Sache erwirbt, wodurch es dem ersten Finder verloren gehen würde.[12]

Wesentlich einfacher gestaltet sich der fundrechtliche Eigentumserwerb gemäß § 973, wenn die Sache nicht mehr als 3,— *M* wert ist, bei dem sogenannten Bagatell- oder Kleinfunde. Diese Erleichterungen der Verpflichtungen des Finders finden ihre Begründung darin, daß es sich nicht lohnen würde, für eine so geringwertige Sache Aufwendungen zu machen, die gegebenenfalls den Wert der Sache übersteigen würden. Auch wird der Finder kein allzu großes Interesse daran haben, Eigentümer solcher Sachen zu werden und zu diesem Zwecke erst eine Reihe von Verpflichtungen zu erfüllen. Andererseits wird es aber auch dem Verlierer nicht allzu schwer fallen, auf das Eigentum an solchen Sachen zu verzichten. Schließlich würde es auch eine allzu große Ueberlastung der Polizeibehörden sein, die unzähligen Anzeigen über die geringwertigsten Dinge entgegen zu nehmen und nach § 6 der Dienstanweisung, betr. die polizeiliche Behandlung der Fundsachen, ein genaues Verzeichnis der Funde zu führen.[13] Von diesen Erwägungen ausgehend, hat sich der Gesetzgeber entschlossen, verschiedene der Voraussetzungen, die für den Eigentumserwerb an Wertfunden gelten, bei dem Erwerb von Kleinfunden wegfallen zu lassen. So ist eine Anzeige des Fundes überhaupt nicht erforderlich und die einjährige Frist beginnt bereits mit dem Funde selbst.

Ausgeschlossen wird der Eigentumserwerb am Kleinfunde jedoch, wenn der Finder den Fund auf Nachfrage verheimlicht. Unter

---

11) Derselben Meinung sind auch Warneyer zu § 973; Dernburg § 116 VII, 5; Staud. Erl. 3 zu § 973, Biermann Erl. 2 zu § 973; Wolff § 82 VII. Dagegen vertritt Planck Anm 4 zu § 973 den Standpunkt, daß es eine Voraussetzung des Eigentumserwerbes ist, daß die Sache nach Ablauf des Jahres nicht nur überhaupt noch vorhanden, sondern auch dem Finder oder der Polizeibehörde, an die sie abgeliefert ist, nicht abhanden gekommen ist. Leider gibt Planck keine Begründung für diese Ansicht.

12) Vgl. hierzu Biermann Anm. 2 zu § 973 und Wolff § 82 VII Anm.

13) Vgl. Allgemeine Verfügung vom 21. November 1899, betr. die polizeiliche Behandlung der Fundsachen im Justiz.Min.Bl. 1899 Nr. 92.

dieser Verheimlichung des Fundes auf Nachfrage wird man dabei mit Dernburg[14] jedes arglistige Verhindern der Ermittelung des Empfangsberechtigten zu verstehen haben, wenn er den Fund auch nicht gerade „auf Nachfrage“ verheimlichte. Man wird jedoch zur Verheimlichung auf Seiten des Finders immer Vorsatz oder grobes Verschulden fordern müssen. Andererseits wird es auch nicht erforderlich sein, daß sich der Nachfragende über seine Berechtigung zur Nachfrage ausweist. Denn wie das OLG. Dresden in einer Entscheidung vom 13. 2. 1902 betont (vgl. OLG. 4, 332), wird unter einer solchen Nachfrage nicht etwa nur die einer sich in jeder Hinsicht über ihr unbestrittenes Eigentum oder ihre sonstige Berechtigung zur Nachfrage völlig auszuweisen fähigen Person zu verstehen sein, da sich das weder aus den Gesetzesbestimmungen noch aus deren Zweck entnehmen läßt. Es wird vielmehr genügen, wenn sich der Nachfragende durch Bezugnahme auf die dem Finder bekannte Verlusttatsache ausweist. Da somit der Verheimlichung auf Nachfrage eine ziemlich weite Auslegung gegeben wird, ist die Möglichkeit eines leichten Eigentumserwerbes an Kleinfunden doch erheblich eingeschränkt. Das entspricht aber auch dem Sinne dieser gesetzlichen Bestimmungen. Denn eine Neuregelung der Eigentumsverhältnisse soll ja nur dann erfolgen, wenn keine Möglichkeit besteht, die Sache dem ursprünglichen Eigentümer wieder zu verschaffen. Wenn es aber der Finder durch sein Verhalten unterläßt, den Eigentümer durch solche Verheimlichung zu ermitteln, dann soll er auch nicht noch als Lohn dafür das Eigentum an der Sache erwerben.

Dem Wortlaute des Gesetzes nach kann es sehr zweifelhaft sein, ob der Eigentumserwerb an Bagatellfunden auch dann ausgeschlossen sein soll, wenn der Finder bereits bei dem Funde einen Empfangsberechtigten kennt oder nachher einen solchen kennen lernt, ohne jedoch diesem gegenüber den Fund auf Nachfrage zu verheimlichen. Wenn man annimmt, daß der Gesetzgeber den Eigentumserwerb am Kleinfunde nur in Abs. 2 des § 973 regeln wollte, so würde man allerdings zu der Ueberzeugung kommen, daß eine solche Kenntnis den Eigentumserwerb nicht ausschließt, denn diesen Fall behandelt das Gesetz im Abs. 2 nicht. Das Ergebnis dieser Meinung würde dann sein, daß jeder Finder einer Sache, die nicht mehr als 3,— *M* wert ist, das Eigentum an derselben erwirbt,

14) Zu § 116 VI, 2. Dieser Meinung schließt sich Staudinger zu § 971 Erl. 2 an, während Planck in Anm. 3 zu § 971 verlangt, daß die Verheimlichung gegenüber einem zur Nachfrage Berechtigten, d. h. der Polizeibehörde oder einem Empfangsberechtigten, erfolgen muß.

selbst wenn er den Verlierer oder einen sonstigen Empfangsberechtigten genau kennt und die Möglichkeit hätte, ihm die Fundsache wieder zu verschaffen. Eine derartige Regelung würde aber dem Zwecke des Fundrechts nicht entsprechen. Denn dieses verfolgt doch in erster Hinsicht den Zweck, dem Verlierer oder einem sonstigen Empfangsberechtigten unter allen Umständen wieder zu seiner Sache zu verhelfen. Nur dann, wenn sich kein Empfangsberechtigter ermitteln läßt, soll aus Zwecken der Wirtschaftlichkeit eine Neuregelung der Eigentumsverhältnisse erfolgen. Diese Grundsätze des Fundrechts wird man sowohl für Wertfunde als auch für Kleinfunde gelten lassen müssen, da eine andere Regelung jedem gesunden Rechtsgefühle zuwiderlaufen würde. Man wird sich somit auf den Standpunkt stellen müssen, daß Abs. 1 des § 973 auch für die Kleinfunde gilt, soweit dessen Anwendung nicht durch verschiedene Einschränkungen des Abs. 2 aufgehoben ist. Das ergibt sich auch aus einer genauen Gegenüberstellung der beiden Absätze des § 973. Der erste Teilsatz des ersten Absatzes — mit dem Ablauf eines Jahres nach der Anzeige des Fundes bei der Polizeibehörde erwirbt der Finder das Eigentum an der Sache — wird durch den ersten Satz des zweiten Absatzes dahin eingeengt, daß bei einem Kleinfunde die einjährige Frist bereits mit dem Funde beginnt, und daß damit die im Abs. 1 für Wertfunde vorgeschriebene Anzeige nicht erforderlich ist. Der letzte Teil des ersten Satzes und ersten Absatzes wiederum, der den Eigentumserwerb dann ausschließt, wenn ein Empfangsberechtigter sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet hat, wird durch den dritten Satz des zweiten Absatzes ausgeschlossen, der ausdrücklich bestimmt, daß bei Kleinfunden die Anmeldung eines Rechtes bei der Polizeibehörde dem Erwerbe des Eigentums nicht entgegensteht. Dann bleibt aber von dem ersten Absatz nur noch die Bestimmung übrig, daß der Eigentumserwerb dann ausgeschlossen ist, wenn dem Finder vorher ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist. Aus der Tatsache, daß durch den Absatz 2 alle anderen Vorschriften des ersten Satzes ausgeschlossen oder eingeschränkt worden sind und nur diese eine nicht, läßt sich aber folgern, daß diese Bestimmung auch für die Kleinfunde gelten soll. Hätte das der Gesetzgeber nicht beabsichtigt, hätte er vielmehr nur die Bestimmungen des zweiten Absatzes für den Eigentumserwerb an Kleinfunden gelten lassen wollen, dann hätte er auch nicht erst die Bestimmungen des ersten Absatzes ausschließen brauchen, denn dann wäre es ja selbstverständlich gewesen, daß nur die im zweiten Absatz erwähnten Bestimmungen für den Klein-

fund maßgebend sein sollten. Außerdem wird man aber nicht bestreiten können, daß bei einem Eigentumserwerb am Kleinfunde auch die sonstigen Rechte an der Sache erlöschen. Diese Bestimmung findet sich aber auch im ersten Absatz des § 973. Ferner wird man auch aus der Tatsache, daß im ersten Absatz von einem Funde schlechthin die Rede ist und nicht nur von einem Wertfunde, schließen können, daß der Absatz 1 für alle Arten von Funden gelten soll.[15] Zu demselben Ergebnis kommt man auch auf dem Umwege über einen Gegenschluß aus § 974. Denn dort wird für den Fall, daß dem Finder ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, eine Unterscheidung zwischen Wert- und Kleinfunden nicht mehr getroffen. Aus dieser Tatsache allein schließen Staudinger (Erl. 2 zu § 973) und Biermann (Erl. 3 b zu § 973), daß die Kenntnis eines Berechtigten auch bei Kleinfunden den Eigentumserwerb ausschließt. Im Ergebnis ist somit festzustellen, daß ein Eigentumserwerb für den Finder bei Kleinfunden auch dann nicht eintreten kann, wenn ihm vor dem Ablauf der einjährigen Frist der Verlierer oder ein sonstiger Empfangsberechtigter bekannt geworden ist. Dagegen schließt die Anmeldung eines Rechtes bei der Polizeibehörde den Eigentumserwerb nicht aus, worauf auch der Anmeldende gemäß § 7 der Dienstanweisung, betreffend die polizeiliche Behandlung von Fundsachen von der Polizeibehörde hinzuweisen ist.[16] Das ist eine notwendige Folgerung der Bestimmung, daß eine Fundanzeige bei den Bagatellfunden zum Eigentumserwerb nicht erforderlich ist (§ 973 Abs. 2).

II. Eigentumserwerb trotz Kenntnis eines Empfangsberechtigten gemäß § 974 BGB.

Ein fundrechtlicher Eigentumserwerb ist aber selbst dann möglich, wenn dem Finder vor Ablauf der einjährigen Frist Empfangsberechtigte bekannt geworden sind oder bei einem Funde im Werte von mehr als 3,— *M* ihre Rechte rechtzeitig bei der Polizeibehörde angemeldet haben. Ein Eigentumserwerb unter diesen Voraussetzungen vollzieht sich nach den Vorschriften des § 974. Danach muß der Finder an alle ihm rechtzeitig bekannt gewordenen Empfangsberechtigten, sowie auch an diejenigen, die ihre Rechte rechtzeitig bei der Polizeibehörde angemeldet haben, eine Aufforderung ergehen lassen, worin er sie zur Erklärung über die Genehmigung

15) Uebereinstimmend Planck Anm. 1 b zu § 973 und Springmann S. 86/87.
16) Vgl. Allgemeine Verfügung v. 21. November 1899 — betr. die polizeiliche Behandlung von Fundsachen Justiz.Min.Bl. 1899 Nr. 92.

der ihm nach den §§ 970—972 BGB. wegen Aufwendungen und wegen Finderlohnes zustehenden Ansprüche auffordert. Diese Aufforderung hat nach den Vorschriften des § 1003 BGB. zu erfolgen, d. h. der Finder hat die Empfangsberechtigten zur Abgabe einer Erklärung innerhalb einer angemessenen Frist aufzufordern. Es genügt dabei nicht etwa die Aufforderung an nur einen der Empfangsberechtigten, z. B. an den Eigentümer, der Finder muß vielmehr alle ihm bekannten Berechtigten auffordern, da ja einer von ihnen ein größeres Interesse an der Sache haben kann, als die anderen. In dieser Aufforderung hat dann der Finder denjenigen Betrag anzugeben, gegen den er sich zur Herausgabe der Sache bereit erklärt. Es genügt dann auch, wenn sich nur einer von den angegangenen Empfangsberechtigten zur Befriedigung der Ansprüche des Finders bereit erklärt und es ist nicht notwendig, daß das gerade der Eigentümer ist. Dessen Eigentum wird vielmehr auch dadurch erhalten, daß sich ein Pfandgläubiger der Sache zur Befriedigung des Finders bereit erklärt. (M. III. 385, 6.) Erklärt sich keiner der Empfangsberechtigten rechtzeitig, d. h. innerhalb der ihnen vom Finder gesetzten Frist, zur Befriedigung der Ansprüche bereit, so erwirbt der Finder mit dem Ablaufe der für die Erklärung bestimmten Frist das lastenfreie Eigentum an der Sache. Schwierigkeiten können sich jedoch ergeben, wenn die den Empfangsberechtigten gesetzte Erklärungsfrist bereits vor Ablauf eines Jahres nach der Fundanzeige des § 973 abläuft. Dann könnte der Fall eintreten, daß der Finder nach fruchtlosem Ablauf der den bekannten Empfangsberechtigten gesetzte Frist gemäß § 974 Eigentümer der Fundsache geworden ist, daß sich aber dann noch vor Ablauf der einjährigen Frist des § 973 ein bisher unbekannter Berechtigter meldet oder dem Finder bekannt wird. Man wird nicht annehmen können, daß die vom Finder den anderen Empfangsberechtigten gesetzte Frist auch für die unbekannten Berechtigten von Wirksamkeit wäre. Für solche Personen wird vielmehr immer noch die Vorschrift des § 973 gelten, welche den Eigentumserwerb des Finders ausschließt, wenn demselben vor Ablauf der einjährigen Frist ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist oder sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet hat. Eine entsprechende Regelung dieses Falles fehlt im Gesetz, sodaß es der Wissenschaft überlassen ist, diese Lücke auszufüllen. Verschiedene Schriftsteller wollen darin eine Lösung sehen, daß sie die von dem Finder gesetzte Frist nicht vor der mit der Anzeige bei der Polizeibehörde beginnenden Jahresfrist enden lassen wollen.[1] Das ist aber

nur ein frommer Wunsch, der im Gesetz selbst eine Stütze nicht findet. Weder im § 974 noch im § 1003, auf den verwiesen wird, ist für die Erklärungsfrist eine derartige Schranke gezogen. Es ist lediglich bestimmt, daß diese Frist angemessen sein soll. Wenn über ihre Angemessenheit Streitigkeiten entstehen sollten, so hätte schließlich das Gericht darüber zu entscheiden. Eine ganz besondere Meinung vertritt an dieser Stelle Wolff.[2] Er stellt sich auf den Standpunkt, daß der Finder nach fruchtlosem Ablauf der den bekannten Empfangsberechtigten gestellten Erklärungsfrist zwar das Eigentum erwirbt, daß ihm dasselbe aber wieder rückwirkend verloren geht, wenn noch vor Ablauf eines Jahres seit der Fundanzeige sich ein bisher unbekannter Empfangsberechtigter meldet. Trotzdem diese Lösung sehr gesucht erscheint, entspricht sie aber dem Sinne des Fundrechts am meisten. Wenn Empfangsberechtigte bekannt sind, dann liegt kein Grund vor, die Neuregelung der Eigentumsverhältnisse solange hinausschieben zu wollen. Warum soll der Finder, dessen Ersatzansprüche niemand befriedigen will, noch bis zum Ablauf der Jahresfrist warten, bis er endgültig das Eigentum an dem Funde erwerben kann? Das wäre eine unbillge Lösung für den Finder, die zudem keine Stütze im Gesetz findet. Man wird sich vielmehr der Meinung von Wolff anschließen müssen, da sie im Interesse des Finders und der Berechtigten dem unsicheren Zustande bald ein Ende bereitet.

Besondere Schwierigkeiten für den Eigentumserwerb des Finders entstehen auch dann, wenn einer der Empfangsberechtigten sich zwar auf die Aufforderung des Finders hin erklärt, dessen Ansprüche aber nicht genehmigt, sondern dieselben überhaupt oder doch wenigstens in der geltend gemachten Höhe bestreitet. Dann bleibt dem Finder nichts anderes übrig, als nach § 1003 Abs. 2, auf den ja § 974 verweist, den Betrag seiner Aufwendungen und des Finderlohnes gerichtlich feststellen zu lassen und dem bestreitenden Empfangsberechtigten nach rechtskräftiger Feststellung seiner Ansprüche und ihres Betrages nochmals eine angemessene Frist zur Erklärung über deren Genehmigung zu setzen. Diese Feststellungsklage mit nochmaliger Fristsetzung verlangen die Mehrzahl der Schriftsteller in einem solchen Falle.[3] Eine andere Ansicht vertritt

1) So Planck, Anm. 2 a zu § 974, Staud. Erl. 1 zu § 974; Biermann Erl. 1 zu § 974.

2) § 82, VII, 2.

3) Uebereinstimmend Biermann, Erl. 2 zu § 974; RGK. Erl. 4 zu § 974; Dernburg § 116 VII, 7; Planck Erl. 2 b zu § 974; Endemann § 87, Wolff ß 82 VII, 2; Strauß S. 56. Zu dieser heute herrschenden Ansicht hat sich auch Staudinger in seiner neuesten neunten Auflage bekehrt. Früher vertrat er die Meinung, daß, wenn der Empfangsberech-

nur noch Fischer-Henle (Anm. 8 zu § 974), der den Finder auch dann ohne Feststellungsklage und ohne nochmalige Fristsetzung das Eigentum erwerben lassen will, wenn der Empfangsberechtigte die Ansprüche des Finders verneint. Denn seiner Meinung nach findet in diesem Falle § 1003 Abs. 2 keine Anwendung, da in § 974 auf § 1003 nur für die Aufforderung verwiesen ist. Das widerspricht aber dem klaren Wortlaut des § 974, der auf die „Vorschriften" des § 1003, also auch auf dessen Absatz 2 verweist und auch auf diese Fälle angewandt haben will. Aus den unannehmbaren Folgerungen der Fischer'schen Ansicht läßt sich jedoch deren Unhaltbarkeit am besten erkennen. Denn seiner Meinung folgend, könnte sich der Finder das Eigentum unter allen Umständen dadurch sichern, daß er übertrieben hohe Ansprüche stellt, die dem Werte der Sache nicht entsprechen. Wenn dann der Empfangsberechtigte nur die Wahl haben sollte zwischen der Befriedigung dieser übertriebenen Ansprüche und dem Verluste des Eigentums, so würde damit wohl immer der Eigentumserwerb des Finders sichergestellt sein. Der Empfangsberechtigte könnte sich nur damit helfen, daß er sofort nach dem Eigentumserwerbe des Finders seine Rechte aus § 977 geltend macht. Der vorgenannten Ansicht von Fischer-Henle wird man sich somit nicht anschließen können, da sie dem Gesetze selbst nicht entspricht und unannehmbare Auswirkungen zeitigt. Man wird sich vielmehr der gemeinen Meinung anschließen müssen, daß es im Falle des Bestreitens der Ansprüche des Finders erforderlich ist, daß dieser im Wege einer Feststellungsklage seine Ansprüche rechtskräftig feststellen läßt und dem Bestreitenden nochmals eine angemessene Frist zur Erklärung setzt. Nach fruchtlosem Ablauf dieser neuen Frist erwirbt dann der Finder das Eigentum an der Fundsache gemäß § 974 und es erlöschen die sonstigen Rechte an der Sache. Hat somit der Finder zwar von einem Pfandgläubiger der Sache Kenntnis erhalten, der aber seine Ansprüche nicht befriedigen will, so erwirbt der Finder nicht etwa das Eigentum an der Sache belastet mit diesem Pfandrechte, sondern er erwirbt lastenfreies Eigentum.

III. Der fundrechtliche Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen.

Wie bereits dargelegt worden ist, besteht auch für gestohlene Sachen die Möglichkeit, verloren zu gehen. Aus den Gründen, die diese Ansicht rechtfertigen, sei hier nochmals hervorgehoben, daß es

---

tigte nur den Betrag der Ansprüche bestreite, dies als eine Bereiterklärung gelten müsse, wenn er dagegen die Ansprüche überhaupt bestreite, der Finder ohne jede neue Fristsetzung das Eigentum bereits mit dem Ablauf der zuerst gestellten Frist erwerbe.

sehr wohl möglich ist, daß eine Sache dem einen gestohlen werden und einem anderen verloren gehen kann.[1] Denn es kann in einer zeitlichen Aufeinanderfolge einmal der Tatbestand des Stehlens und dann der des Verlierens verwirklicht werden, ohne daß der in der Vergangenheit liegende Makel gestohlenen Gutes in Betracht zu ziehen ist. Das ergibt sich daraus, daß man unter den im § 965 verlorenen Sachen alle für den Eigentümer verlorenen Sachen zu verstehen haben wird,[2] d. h. alle Sachen, die sich im Zustande des Verlorenseins befinden. Es kommt somit nicht auf die Frage an, wem sie verloren gegangen sind, sondern lediglich auf die objektive Tatsache des Verlorenseins selbst. Diese Tatsache des Verlorenseins besteht aber auch für diese Sachen, die dem einen gestohlen werden, dem anderen verloren gegangen sind. Denn auch an ihnen ist für den letzten Inhaber Besitzverlust eingetreten, ohne daß die Sache dadurch herrenlos geworden ist und zur Zeit des Fundes befinden sich auch diese Sachen in besitzlosem Zustande. Andererseits betonen auch bereits die Motive,[3] daß von verlorenen Sachen häufig in einem Sinne gesprochen wird, welcher für die Vorschriften über den Fund viel zu eng ist. Es soll vielmehr das Gebiet der Anwendbarkeit der Vorschriften über die gefundenen Sachen vor einer zu engen Begrenzung bewahrt werden. Den Ausdruck verlorene Sache des § 965 wird man daher in weitestem Sinne gebrauchen müssen und auch diejenigen Sachen zu den verlorenen zählen müssen, die gestohlen worden sind, dem Diebe oder einem folgenden Inhaber aber wieder verloren gegangen sind. Diese Auslegung steht mit dem Gesetz nicht in Widerspruch, da doch auch eine solche Sache sämtliche Merkmale einer verlorenen Sache im Sinne des § 965 trägt.

Gibt man aber die Möglichkeit zu, daß eine solche gestohlene Sache verloren gehen kann, und damit zur verlorenen Sache nach § 965 werden kann, so wird man daraus auch folgern müssen, daß eine solche Sache im Sinne des Fundrechts gefunden werden kann. Das Gesetz schreibt für den Tatbestand des Finders nur vor, daß die Sache gefunden und an sich genommen werden muß. Darunter wird man zu verstehen haben, daß man die Sache wahrgenommen und in Besitz genommen haben muß. Diese Tatbestände können aber auch an einer Sache verwirklicht werden, die dem einen gestohlen worden, einem anderen aber verloren gegangen ist. So kommt man im Ergebnis zu der Feststellung, daß auch gestohlene Sachen im

1) So Dernburg S. 354 Anm. 8, ebenso Staud. zu § 965, I.
2) Vgl. Strauß S. 17.
3) S. 375 zu § 910, 1.

Sinne des Fundrechts verloren gehen und gefunden werden können.

Wenn man die Möglichkeit zugibt, daß gestohlene Sachen im Sinne des § 965 verloren gehen und gefunden werden können, so ergibt sich daraus als weitere notwendige Folgerung, daß man auch an gestohlenen Sachen nach fundrechtlichen Vorschriften Eigentum erwerben kann. Man wird sich zunächst gegen diese Ansicht sträuben wollen, insbesondere da man glaubt, sich damit mit dem § 935 in Widerspruch zu setzen. Dort wird von gestohlenen und verlorengegangenen Sachen gesprochen. Unter diesen verlorenen Sachen im Sinne des § 935 will das Gesetz aber etwas ganz anderes verstanden wissen, als im § 965. Dieser Unterschied zeigt sich schon rein äußerlich dadurch, daß das Gesetz in § 935 von verloren gegangen spricht, im § 965 dagegen nur von einer verlorenen Sache die Rede ist. Andererseits erwähnt das Gesetz in § 935 ausdrücklich, daß die Sache dem Eigentümer verloren gegangen sein muß, während im § 965 durch die Gegenüberstellung von Verlierer und Eigentümer ganz deutlich bewiesen wird, daß die Sache nicht gerade dem Eigentümer verloren gehen muß. Daraus läßt sich klar erkennen, daß die im Sinne des § 965 verlorenen Sachen nicht den im § 935 erwähnten, verloren gegangenen Sachen gleichzustellen sind. Andererseits wird aber ein fundrechtlicher Eigentumserwerb durch die Tatsache des Gestohlenseins auch nicht durch § 935 ausgeschlossen. Denn dort wird für gestohlene Sachen nur der Eigentumserwerb durch Einigung und Uebergabe ausgeschlossen und nicht auch für alle anderen Eigentumserwerbsarten. Ein solcher ist aber in anderen Fällen auch an gestohlenen Sachen möglich und zwar nach § 935, nach § 937 und § 950.

Man kommt so im Ergebnis zu der Feststellung, daß ein fundrechtlicher Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen durch § 935 nicht ausgeschlossen ist. Ebenso ermangelt es an einer anderen gesetzlichen Vorschrift, die einen solchen Eigentumserwerb für ungültig erklärt. Man wird sich somit auf den Standpunkt stellen müssen, daß man auch an gestohlenen Sachen nach § 973 oder § 974 Eigentum erwerben kann.

Eine andere Frage ist die, ob ein fundrechtlicher Eigentumserwerb selbst dann möglich ist, wenn dem Finder die Tatsache des Gestohlenseins bekannt ist. Man wird dabei zu unterscheiden haben zwischen dem Falle, daß dabei dem Finder die Person des Bestohlenen bekannt oder daß sie ihm nicht bekannt ist. Im letzteren Falle wäre ein Eigentumserwerb gemäß § 973 möglich. Dort wird

aber der Eigentumserwerb des Finders nur dadurch ausgeschlossen, daß demselben vor Ablauf der einjährigen Frist ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist oder sein Recht bei der Polizeibehörde angemeldet hat. Die zweite Möglichkeit, daß der Berechtigte sein Recht angemeldet hat, soll nicht berücksichtigt werden, denn diese würde durch die Tatsache der Kenntnis des Gestohlenseins keine Besonderheiten erfahren.

Anders liegt dagegen der erstere Fall. Es entsteht hier die Frage, ob die Kenntnis des Gestohlenseins der Kenntnis eines Empfangsberechtigten gleichkommt. Unter der Kenntnis eines Empfangsberechtigten hat man dabei die Kenntnis von Tatsachen zu verstehen, welche eine bestimmte und auffindbare Person als Empfangsberechtigten erscheinen lassen.[4] Denn die Kenntnis des fremden Rechtes und der Mangel eigenen Rechtes genügt in diesem Falle noch nicht, um in dem Finder die Kenntnis eines Empfangsberechtigten zu erzeugen. Wenn der Finder nur davon Kenntnis hat, daß die Sache gestohlen worden ist, so hat er zwar die Kenntnis des fremden Eigentums und des Mangels eigenen Rechtes, ihm sind aber dadurch noch keine Tatsachen bekannt geworden, welche eine bestimmte und auffindbare Person, nämlich den Bestohlenen, als Empfangsberechtigten erscheinen lassen. Daß er von dem Vorhandensein eines solchen Empfangsberechtigten Kenntnis hat, läßt sich nicht leugnen. Diese Kenntnis allein genügt jedoch noch nicht, da ihm dadurch der Empfangsberechtigte noch nicht bestimmt und auffindbar geworden ist. Die Tatsache der Kenntnis eines fremden Rechtes und des Mangels eigenen Rechtes ist schließlich bei jedem Finder vorhanden, da es zum Begriffe der verlorenen Sache gehört, daß diese noch in jemandes Eigentum steht, und da der Finder somit immer damit rechnen muß, daß noch ein Eigentümer vorhanden ist, dessen Rechte durch einen Eigentumserwerb seinerseits verletzt würden. Die Kenntnis des Gestohlenseins einer Sache ohne Kenntnis des Bestohlenen selbst kann somit nie die vom Gesetz zum Ausschluß des Eigentumserwerbes vorgeschriebene Kenntnis eines Empfangsberechtigten hervorbringen. Ist es doch der Sinn dieser gesetzlichen Bestimmung, den Eigentumserwerb des Finders nur dann auszuschließen, wenn dieser seine Verpflichtungen nicht erfüllt oder wenn sich noch ein Empfangsberechtigter ermitteln läßt, dem die Sache zurückgegeben werden kann. Kennt der Finder aber nicht den Bestohlenen, sondern nur die Tatsache des Gestohlenseins der Sache, so hat er ebensowenig wie die Polizei die Möglichkeit, ihm das ge-

4) M. III. S. 385.

stohlene Gut zurückzuverschaffen. Läßt sich somit keiner der Empfangsberechtigten im Laufe eines Jahres ermitteln und meldet sich auch keiner bei der Polizei, dann muß eine Neuregelung des Eigentums an der Fundsache getroffen werden, damit diese nicht für immer einen toten Wert bildet. In einem solchen Falle wäre es aber unbillig, wenn man diesem Finder das Eigentum an der Sache nach Erfüllung sämtlicher dazu erforderlichen Voraussetzungen nicht übertragen wollte, trifft ihn doch keine Schuld an dem Diebstahl. Trotz seiner Kenntnis des Gestohlenseins hat er genau so wenig wie ein anderer Finder, der diese Kenntnis nicht besitzt, die Möglichkeit, den Bestohlenen oder einen sonstigen Empfangsberechtigten zu ermitteln und er muß ebenso wie jeder weniger wissende Finder die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllen, um das Eigentum erwerben zu können. Es liegt daher kein Grund vor, einem solchen Finder nicht das Eigentum zubilligen zu wollen, da es keine gesetzliche Bestimmung gibt, die in diesem Falle keinen Eigentumserwerb eintreten lassen will und da eine derartige Regelung auch durchaus dem Sinne des Fundrechts entspricht. Denn dieses will einmal den durch die Tatsache des Verlustes geschaffenen Zustand des Ungenutztseins der Sache beenden und für den Fall, daß sich ein Empfangsberechtigter nicht mehr ermitteln läßt, eine Neuregelung der Eigentumsverhältnisse treffen.[5]

Ist dem Finder dagegen neben der Tatsache des Gestohlenseins auch noch die Person des Bestohlenen bekannt, dann käme ein Eigentumserwerb gemäß § 973 nicht mehr in Frage, da er ja dann die Kenntnis eines Empfangsberechtigten besitzt, die einen Eigentumserwerb nach dieser Vorschrift ausgeschlossen sein läßt. Möglich wäre jedoch ein Erwerb gemäß § 974, da ja dort die Kenntnis eines Berechtigten den Eigentumserwerb unter den gegebenen Voraussetzungen nicht hindern kann. Man wird dabei von der Voraussetzung ausgehen müssen, daß man selbst eine Sache finden kann, von der man weiß, daß sie gestohlen worden ist, und wobei man den Bestohlenen selbst kennt. Dieser Fall wird genau so wie der zu behandeln sein, daß man einen Berechtigten kennt, dem die Sache verloren gegangen ist. Denn auch bei einer gestohlenen Sache, die man findet, sind trotz der Kenntnis des Gestohlenseins und des Bestohlenen sämtliche Merkmale des Begriffes der verlorenen Sache erfüllt. Sehe ich z. B., wie eine enteilende Person, die dem äußeren Anschein nur ein Dieb sein kann, etwas verliert und bemerke ich

5) Vgl. hierzu Cosack, § 206 I, der die Frage aufwirft, ob nicht z. B. der redliche Käufer einer gestohlenen Sache, wenn er den Diebstahl, aber nicht die Person des Bestohlenen erfährt, einem Finder gleichzustellen ist.

nach dem Aufheben des Verlorenen, daß es ein Ring eines meiner Bekannten ist, so habe ich denselben im Sinne des Gesetzes gefunden, denn durch den Verlust des Diebes ist er zur verlorenen Sache geworden. Die Tatsache, daß ich den Ring als von einem Diebstahle herrührend betrachten muß, und sogar den Bestohlenen kenne, kann nichts daran ändern, daß der Ring von mir gefunden worden ist, und daß ich daher an ihm meine Finderrechte und -pflichten habe. Gegebenenfalls könnte ich sogar Eigentum an diesem Ringe erwerben. Nämlich dann, wenn sich der Bestohlene nicht innerhalb einer von mir gemäß §§ 974 und 1003 gesetzten angemessenen Frist zur Befriedigung meiner Finderansprüche bereit erklärt.

Diese Entscheidung mag auf den ersten Blick verwunderlich erscheinen. Bei näherer Betrachtung muß man sie aber billigen. Ebenso wie im vorher behandelten Falle, schadet auch hier die Kenntnis des Gestohlenseins nichts. Zudem kennt der Finder, der nach § 974 das Eigentum erwirbt, immer einen der Empfangsberechtigten, und warum soll einer dieser Empfangsberechtigten nicht auch ein Bestohlener sein können? Andere Empfangsberechtigte sind durch einen Verlust genau so geschädigt wie dieser Bestohlene und es entscheidet doch bei einem Funde nicht die Tatsache des Gestohlenseins, sondern nur die Tatsache des Verlorenseins der Sache. Ist aber eine gestohlene Sache nachher im Sinne des § 965 durch Besitzverlust zur verlorenen Sache geworden und dann gefunden worden, so hat der Finder einer solchen Sache genau dieselbe Kenntnis eines Empfangsberechtigten wie ein Finder, der schon beim Funde oder erst nachträglich die Person eines Empfangsberechtigten erfährt und der trotz dieser Kenntnis nach § 974 unter den gegebenen Voraussetzungen das Eigentum erwerben kann.

Man kommt so im Ergebnis zu der Feststellung, daß der Eigentumserwerb des Finders nicht dadurch ausgeschlossen ist, daß er die Tatsache des Gestohlenseins und auch die Person des Bestohlenen kennt, daß vielmehr ein fundrechtlicher Eigentumserwerb gemäß § 973 oder § 974 auch unter diesen Umständen möglich ist, wenn nur der Finder die im Gesetz vorgeschriebenen Voraussetzungen erfüllt.

IV. Der Zeitpunkt des Eigentumserwerbes.

Im Falle des § 973 kann es nun sehr zweifelhaft sein, in welchem Zeitpunkt der Finder das Eigentum erwirbt. Das Gesetz sagt, daß der Finder mit dem Ablauf eines Jahres nach der Anzeige des Fundes bei der Polizeibehörde das Eigentum an der Sache er-

wirbt. Daraus geht aber nicht klar hervor, ob der Eigentumserwerb für den Finder erst im Zeitpunkt des Ablaufes der einjährigen Frist eintritt oder ob derselbe auf den Zeitpunkt des Fundes zurückzuziehen ist. Diese Unklarheit des Gesetzes rief in der Wissenschaft einen lebhaften Streit hervor, der sich damit befaßte, ob der Eigentumserwerb ex nunc oder ex tunc eintritt und wem die in der Zwischenzeit gezogenen Früchte zufallen. Da man weder die eine noch die andere als die herrschende Meinung ansehen kann, da jede gleichviele Vertreter hat, so wird man sich derjenigen anschließen müssen, die dem Wesen des Fundrechts am meisten entspricht. Da dieses aber den Zweck verfolgt, den durch die Tatsache des Verlustes geschaffenen Zustand des Ungenutztseins der Sache durch eine Neuregelung des Eigentums zu beenden, so wird man aus diesem Erfordernis heraus die Neuregelung auch bereits für die einjährige Zwischenzeit treffen müssen, damit der in dieser Zeit gezogene Nutzen der Sache einen Eigentümer findet. Dies ist aber nur dann möglich, wenn man den Eigentumserwerb ex tunc eintreten läßt. In diesem Sinne wird man sich der Ansicht anschließen, die von Staudinger (Erl. 3 c zu § 973), Bierman (Erl. 5 zu § 973), Dernburg (§ 116 VII 3) und neuerdings, mit der neuesten sechsten Auflage auch im Kommentar der Reichsgerichtsräte (Erl. 1 zu § 973) vertreten wird.[1] Staudinger begründet seine Ansicht damit, daß der Fund immerhin eine Art Aneignung ist und daher eine Rückbeziehung auf die Inbesitznahme der Sache als die entscheidende Tatsache gerechtfertigt ist. Ebenso rechtfertigt auch der Reichsgerichtsräte-Kommentar seine Ansicht damit, daß der Eigentumserwerb durch Fund als Erwerb durch Aneignung zu betrachten sei und nicht als Erwerb kraft Gesetzes. Wolff (§ 82 VII) vertritt zwar die Ansicht, daß der Eigentumserwerb erst ex nunc eintritt, er nimmt aber insofern eine Mitteilmeinung ein, als er die während der einjährigen Frist gezogenen Sachfrüchte in das Eigentum des Finders übergehen läßt.[2] Er beantwortet aber auch nicht die Frage, wann sie in sein Eigentum übergehen, ob im Augenblick der Ziehung oder erst mit dem Eigentumserwerb der Sache selbst.

V. Die rechtliche Natur des Eigentumserwerbes.

Besondere Schwierigkeiten bereitet der Wissenschaft die rechtliche Natur des Eigentumserwerbes. Der fundrechtliche Eigentums-

---

1) Die gegenteilige Ansicht, daß der Eigentumserwerb ex nunc eintritt, wird von Planck Anm. 2 zu § 973, Strauß S. 53, Crome § 413 Anm. 61, Springmann S. 87, und Wolff § 82 VII vertreten.

2) Mit Wolff übereinstimmend Warneyer zu § 973.

erwerb läßt sich nicht ohne weiteres unter einen der gebräuchlichen Erwerbstitel unterordnen. Vom Gesetzgeber ist er daher auch unter einem besonderen Titel behandelt worden. Leider lassen auch die Motive (III S. 382) die Frage der rechtlichen Natur offen. Sie beschränken sich nur auf eine rein negative Feststellung. Denn die Neuregelung des Eigentums als eine Folge einer Anspruchsverjährung und einer mit ihr verbundenen Ersitzung zu bestimmen, ist, auch wenn man das Zeitmaß herabsetzen wollte, schon deswegen nicht passend, weil es dem Grundgedanken der Ersitzung widerspricht, daß durch sie offenkundiges Nichteigentum in Eigentum verwandelt werde. Als Ersitzung läßt sich danach der fundrechtliche Eigentumserwerb nicht auffassen, insbesondere, da ja dem Finder immer der zur Ersitzung gemäß § 937 erforderliche gute Glaube an sein Eigentum fehlt und da ja der fundrechtliche Eigentumserwerb nicht an den Eigenbesitz des Finders gebunden ist, sondern selbst dann eintritt, wenn ihm die Sache wieder abhanden gekommen ist.

Einige Schriftsteller versuchen den fundrechtlichen Eigentumserwerb aus dem Wiederaufleben des alten deutschen Rechtsgedankens der Verschweigung zu erklären, bei welcher, wie Eck (S. 57/58) betont, nicht eine fortgesetzte Rechtsausübung auf Seiten des Erwerbers, sondern nur eine Untätigkeit des bisher Berechtigten erfordert wird, und nicht, wie bei der Ersitzung der Erwerb auf der einen Seite als das primäre und der Verlust auf der anderen als dessen Folge gilt, sondern umgekehrt aus dem Erlöschen des bisherigen Rechtes ein neues für den Gegner hervorgeht. So betrachten Wolff (§ 82 VII) und Strauß (S. 52/53) den fundrechtlichen Eigentumserwerb als Verschweigung. Für den Fall des § 973 ließe sich diese Auslegung letzten Endes noch halten. Den Eigentumserwerb gemäß § 974, wo der bekannte Empfangsberechtigte die hohen Finderansprüche nicht befriedigen will, als Verschweigung im deutschrechtlichen Sinne betrachten zu wollen, erscheint jedoch wenig haltbar. Zudem läßt sich auch dieses neuzeitliche Rechtsgebilde des fundrechtlichen Eigentumserwerbes nicht mit dem alten deutschrechtlichen Gedanken der Verschweigung erklären, da unser heutiges Recht ein derartiges Gebilde nicht mehr kennt.

Wieder andere Schriftsteller beschränken sich darauf, den fundrechtlichen Eigentumserwerb als eine vollständig selbständige originäre Erwerbsart anzusehen.[1] Eine derartige Lösung kann jedoch nicht befriedigen. Man wird sich vielmehr mit Staudinger (Erl. 3

---

1) So Springmann S. 87 und Bizynski S. 74.

zu § 973) auf den Standpunkt stellen müssen, daß der fundrechtliche Eigentumserwerb eine besondere Erwerbsart nach Analogie der Aneignung darstellt. Auch begründet der Finder schon durch die Inbesitznahme der Sache für sich ein eventuelles Aneignungsrecht. Auf diesen Standpunkt hat sich jetzt auch mit der neuesten sechsten Auflage der Reichsgerichtsräte-Kommentar (zu § 973) gestellt, der den fundrechtlichen Eigentumserwerb auch als Erwerb durch Aneignung betrachtet und nicht als Erwerb kraft Gesetzes. Wenn auch die gesetzlichen Voraussetzungen der Aneignung gemäß § 958 nicht vorliegen, so wird man doch mit den Motiven (III, S. 382) den Grund des fundrechtlichen Eigentumserwerbes in dem Bedürfnis suchen müssen, die tatsächliche Herrenlosigkeit der gefundenen Sache bei Erfolglosigkeit der Nachforschungen zu beendigen. Denn die Nichtermittelung der früheren Berechtigten hat im praktischen Erfolge Aehnlichkeit mit dem Nichtvorhandensein solcher Nichtberechtigten bei herrenlosen Sachen. Wenn die Motive dann betonen, daß zwischen Funderwerb und Okkupation doch zugleich so viele Verschiedenheiten bestehen, daß jene Analogie für den Gesetzgeber kaum in Betracht kommt, so wird man trotzdem mangels einer anderen Erklärung dieser Analogie folgen müssen. Im Ergebnis kommt man so zu der Feststellung, daß der fundrechtliche Eigentumserwerb als eine Erwerbsart nach Analogie der Aneignung zu betrachten ist.

VI. Die Rechtfertigung des fundrechtlichen Eigentumserwerbes.

Der fundrechtliche Eigentumserwerb findet in dem durch den Verlust und den Fund geschaffenen Zustand selbst seine Rechtfertigung. Nach den Motiven (III S. 382) verlangt es das praktische Bedürfnis, daß dem Zustande, in welchem nach dem Empfangsberechtigten einer verlorenen Sache gesucht und die Sache für denselben verwahrt und erhalten wird, eine zeitliche Grenze gesetzt werde und daß nach Ueberschreitung dieser Grenze eine von dem früheren Rechtsbestande unabhängige Neuregelung des Rechtes an der Sache erfolge.

Dem Eigentümer ist es infolge Unkenntnis des Aufenthaltes der Sache nicht mehr möglich, dieselbe zu nutzen und über dieselbe zu verfügen. In der Hand des Finders aber hat die gefundene Sache auch keinen praktischen Wert, solange er die Fundsache, die noch in fremdem Eigentum steht, nicht als eigene betrachten darf. Die gefundene Sache würde so in diesem ungenutzten Zustande dauernd einen toten Wert bilden und für das Wirtschaftsleben verloren sein. Um diesem ungewissen und unhaltbaren Zustande ein

Ende zu machen, muß der Gesetzgeber die Sache einem neuen Eigentümer zuführen, wenn der alte nicht mehr zu ermitteln ist. Es wäre ungerechtfertigt, wenn man die Gemeinde, die doch nichts zu dem Funde beigetragen hat, das Eigentum erwerben lassen wollte. Diese Regelung der Eigentumsfrage würde auch letzten Endes dazu führen, daß niemand mehr eine verlorene Sache aufhebt, wenn er sie sich doch nicht behalten kann, oder aber der Finder würde dadurch nur zu einer Unterschlagung verleitet werden. Wem anders als dem Finder sollte danach das Eigentum zugesprochen werden. Da er es gewesen ist, der durch den Fund die ungenutzte verlorene Sache wieder ihrer Zweckbestimmung zugeführt hat, soll er auch als Gegenwert für diese Tätigkeit den Nutzen daraus ziehen können. In diesem Sinne erscheint der Rechtsgrund eines Eigentumserwerbes des Finders hinreichend gerechtfertigt.

Selbst der Eigentumserwerb an einer gestohlenen Sache erscheint bei näherer Betrachtung nicht ohne jede Rechtfertigung zu sein. Auch in anderen Fällen kennt das Bürgerliche Gesetzbuch einen Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen. So kann man gemäß § 935 Abs. 2 in Verbindung mit § 932 Abs. 1 das Eigentum an Geld und Inhaberpapieren, sowie an Sachen, die im Wege öffentlicher Versteigerung veräußert worden sind, selbst dann erwerben, wenn diese Sachen dem Eigentümer gestohlen worden sind. Ebenso ist auch ein Eigentumserwerb an allen gestohlenen Sachen durch Ersitzung gemäß § 937 möglich. Aber selbst dann, wenn man weiß, daß es sich um eine gestohlene Sache handelt, oder dieselbe selbst gestohlen hat, kann man an dieser Sache durch Verarbeitung gemäß § 950 Eigentum erwerben.[2] Das Gesetz läßt danach sowohl beim originären wie auch beim derivativen Erwerb einen Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen zu. Der fundrechtliche Eigentumserwerb an gestohlenen Sachen bildet danach im Gesetz nicht die einzige Ausnahme von dem Grundsatz, daß man an gestohlenen Sachen kein Eigentum erwirbt. Daß das Fundrecht auch an gestohlenen Sachen Eigentum erwerben läßt, findet seine Rechtfertigung darin, daß es bei einem solchen Erwerb nur darauf ankommt, den durch die Tatsache des Verlorenseins geschaffenen unwirtschaftlichen Zustand des Ungenutztseins der Sache zu beenden. Es ist dabei von keiner Bedeutung, in welchen rechtlichen Verhältnissen die Sache vorher zu dem Eigentümer, dem Verlierer oder dem sonstigen Empfangsberechtigten stand, ob der Verlierer rechtmäßig

---

2) Uebereinstimmend Planck zu § 950 Erl. 1 b, ebenso Staud. zu § 950 Erl. 1 c.

oder nur fehlerhaft besaß. Diese rechtlichen Beziehungen der Personen zu der Sache sind für die Tatsache des Verlorenseins bedeutungslos, und ändern nichts an dem durch den Verlust geschaffenen Zustand des Ungenutztseins der Sache. Diesen zu beenden ist aber der Zweck des fundrechtlichen Eigentumserwerbes. Und letzten Endes ist bei einem Funde und dem darauf folgenden Eigentumserwerb die Tatsache des Verlorenseins der Sache das maßgebende und nicht die Tatsache des Gestohlenseins derselben.

VII. Der Ausgleichungsanspruch gemäß § 977 BGB.

Da der fundrechtliche Eigentumserwerb nur die Eigentumsfrage, nicht aber auch die Frage der Verschiebung der Vermögensverhältnisse regeln will, bringt § 977 zum Ausdruck, daß eine Verschiebung der Vermögenswerte nicht stattfinden und deshalb der Verlust des Eigentums und der dinglichen Rechte durch einen Bereicherungsanspruch ausgeglichen werden soll.[1] Denn der Eigentumserwerb des Finders hat nicht den Zweck, diesen auf Kosten des Verlierers zu bereichern, sondern soll und will nur die Ungewißheit der Eigentumsfrage regeln.[2] Die Herausgabe des durch die Rechtsänderung Erlangten soll nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung, d. h. nach den Vorschriften der §§ 812 ff. BGB. erfolgen. Danach haftet also der Finder in den Fällen der §§ 973 und 974 gemäß § 818 auf dasjenige, wodurch er zur Zeit der Geltendmachung des Bereicherungsanspruches gegen ihn aus dem Funde dem den Anspruch Erhebenden gegenüber noch bereichert ist. Hat demnach der Finder noch die Fundsache selbst, so kann auch Herausgabe in Natur verlangt werden.[3] Dabei darf jedoch der Finder seine Ansprüche aus den §§ 970 und 971 in Abzug bringen, denn es ist ja nur die wirkliche Bereicherung herauszugeben. Die Ansprüche auf Ersatz der Aufwendungen und auf Finderlohn sind also, weil sie durch die Bereicherungstatsache, den Eigentumserwerb, erloschen, ausgleichungsweise dem Bereicherungsanspruche wieder gegenüber zu stellen.[4] Ist der Finder nicht mehr bereichert, hat er aber den Fund einem anderen unentgeltlich zugewendet, so haftet dieser gemäß § 822 auf Herausgabe der Bereicherung und gegebenenfalls auf Herausgabe des Fundes.

1) Vgl. RGK. zu § 977 Erl. 1.
2) Staudinger Erl. 1 zu § 977.
3) Ebenso Staudinger Erl. 1 zu § 977 und Crome § 413 Anm. 86.
4) RGK. zu § 977 Erl. 1.

Um den Eigentumserwerb des Finders nicht gänzlich illusorisch zu machen, hat aber der Gesetzgeber diese Bereicherungsansprüche an eine dreijährige Ausschlußfrist gebunden. Hat also der in seinem Rechte Geschädigte nicht innerhalb von drei Jahren seit dem Eigentumserwerbe des Finders seinen Bereicherungsanspruch durch Klageerhebung, Zustellung eines Zahlungsbefehles, Anmeldung des Anspruches im Konkurse, Aufrechnung im Prozesse oder einredeweise geltend gemacht, so ist er für immer mit seinen Rechten ausgeschlossen worden. Für die Berechnung der Präklusivfrist gelten die Vorschriften der §§ 187 und 188 BGB.

Es erscheint an dem § 977 merkwürdig zu sein, daß auch derjenige den Herausgabeanspruch der Bereicherung haben soll, der sein Recht gemäß § 974 verloren hat. Diese heutige Fassung des § 977 ist umso merkwürdiger, als doch die Motive (III S. 386) ebenso wie der erste Entwurf (E. I. § 922, I. Satz 2) ausdrücklich betonen, daß der Bereicherungsanspruch in diesem Falle nicht gegeben werden soll. In diesem Sinne betrachtet Staudinger (Erl. 2 zu § 977) die Miternährung des § 974 im Gesetzestexte des § 977 als Redaktionsversehen.[5] Da jedoch der Gesetzeswortlaut so klar ist, daß er in dieser Hinsicht gar keine Zweifel aufkommen lassen kann, will auch Staudinger den Wortlaut des Gesetzes als maßgebend betrachten.

Im Ergebnis kommt man so zu der Feststellung, daß auch derjenige, der seine Rechte gemäß § 974 wegen Nichtbefriedigung der Finderansprüche verloren hat, noch drei Jahre lang den Bereicherungsanspruch gegen den neuen Eigentümer aus § 977 hat.

5) Ebenso Endemann II § 87.

Lebenslauf.

Am 24. September 1903 wurde ich als Sohn des Fabrikbesitzers Fritz Vogel in Bad Warmbrunn geboren. Ich besuchte die Oberrealschule in Hirschberg, wo ich Ostern 1923 die Reifeprüfung bestand. Ich studierte zunächst an der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität in Breslau Medizin und dann Nationalökonomie. Im W.S. 24/25 und S.S. 25 ging ich nach Berlin, wo ich mit dem juristischen Studium begann. Von W.S. 25/26 ab studierte ich bis zur Prüfung wieder in Breslau. Am 13. und 14. Juni 1928 bestand ich bei dem Oberlandesgericht in Breslau meine erste juristische Prüfung und wurde darauf zum Referendar ernannt. Seit Juli bin ich im Vorbereitungsdienst bei dem Landgericht in Hirschberg. Meine mündliche Doktorprüfung bestand ich am 17. Juli 1928.